أحكام القرآن

للحجة الإسلام الإمام أبي بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص

تحقيق

محمد الصادق قمحاوي

عضو لجنة مراجعة المصاحف بالأزهر الشريف

والمدرس بالأزهر الشريف

الجزء الثالث

دار إحياء التراث العربي مؤسسة التاريخ العربي

بيروت - لبنان

١٤١٢هـ - ١٩٩٢م

بسم الله الرحمن الرحيم

باب الفرائض

قال أبو بكر قد كان أهل الجاهلية يتوارثون بشيئين أحدهما النسب والآخر السبب فأما ما يستحق بالنسب فلم يكونوا يورثون الصغار ولا الإناث وإنما يورثون من قاتل على الفرس وحاز الغنيمة روى ذلك عن ابن عباس وسعيد بن جبير فى آخرين منهم إلى أن أنزل الله تعالى [يستفتونك فى النساء قل الله يفتيكم فيهن] إلى قوله تعالى [والمستضعفين من الولدان] وأنزل الله تعالى قوله [يوصيكم الله فى أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين] وقد كانوا مقرين بعد مبعث النبي ﷺ على ما كانوا عليه فى الجاهلية فى المناكحات والطلاق والميراث إلى أن نقلوا عنه إلى غيره بالشريعة * قال ابن جريج قلت لعطاء أبلغك أن رسول الله ﷺ أقر الناس على ما أدركهم ﷺ من طلاق أو نكاح أو ميراث قال لم يبلغنا إلا ذلك وروى حماد بن زيد عن ابن عون عن ابن سيرين قال توارث المهاجرين والأنصار بنسبهم الذى كان فى الجاهلية وقال ابن جريج عن عمرو بن شعيب قال ما كان من نكاح أو طلاق فى الجاهلية فإن رسول الله ﷺ أقره على ذلك إلا الربا فما أدرك الإسلام من ربا لم يقبض رد البائع رأس ماله وطرح الربا * وروى حماد بن زيد عن أيوب عن سعيد بن جبير فإن بعث الله تعالى محمداً ﷺ والناس على أمر جاهليتهم إلى أن يؤمروا بشيء أو ينهوا عنه وإلا فهم ما كانوا عليه من أمر جاهليتهم وهو على ما روى عن ابن عباس أنه قال الحلال ما أحل الله تعالى والحرام ما حرم الله تعالى وما سكت عنه فهو عفو فقد كانوا مقرين بعد مبعث النبي ﷺ فيما لا يحظره العقل على ما كانوا عليه وقد كانت العرب متمسكة ببعض شرائع إبراهيم وإسماعيل عليهما السلام وقد كانوا أحدثوا أشياء منها ما يحظره العقل نحو الشرك وعبادة الأوثان ودفن البنات وكثير من الأشياء المقبحة فى العقول وقد كانوا على أشياء من مكارم الأخلاق وكثير من المعاملات التى لا تحظرها العقول فبعث الله نبيه ﷺ داعياً إلى توحيد وترك ما تحظره العقول من عبادة الأوثان ودفن البنات والسائبة والوصيلة والحامى وما كانوا يتقربون به إلى

أو ثانهم و تركهم فيما لم يكن العقل يحظره من المعاملات و عقود البياعات و المناكحات و الطلاق والمواريث على ما كانوا عليه فكان ذلك جائزاً منهم إذ ليس فى العقل حظره و لم تقم حجة السمع عليهم بتحريمه فكان أمر مواريثهم على ما كانوا عليه من توريث الذكور المقاتلة منهم دون الصغار ودون الإناث إلى أن أنزل الله تعالى آى المواريث وكان السبب الذى يتوارثون به شيئين أحدهما الحلف والمعاقدة والآخر التبنى ثم جاء الإسلام فتركوا برهة من الدهر على ما كانوا عليه ثم نسخ فمن الناس من يقول إنهم كانوا يتوارثون بالحلف والمعاقدة بنص التنزيل ثم نسخ وقال شيبان عن قتادة فى قوله تعالى [والذين عاقدت أيمانكم فآتوهم نصيبهم] قال كان الرجل فى الجاهلية يعاقد الرجل فيقول دمى دمك وهدمى هدمك وترثنى وأرثك وتطلب بى وأطلب بك قال فورثوا السدس فى الإسلام من جميع الأموال ثم يأخذ أهل الميراث ميراثهم ثم نسخ بعد ذلك فقال الله تعالى [وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله] وروى الحسن بن عطية عن أبيه عن ابن عباس فى قوله تعالى [ولكل جعلنا موالى مما ترك الوالدان والأقربون والذين عاقدت أيمانكم فآتوهم نصيبهم] كان الرجل فى الجاهلية يحلف له الرجل فيكون تابعاً له فإذا مات صار الميراث لأهله وأقاربه وبقى تابعه ليس له شىء فأنزل الله تعالى [والذين عاقدت أيمانكم فآتوهم نصيبهم] فكان يعطى من ميراثه وقال عطاء عن سعيد بن جبير فى قوله تعالى [والذين عاقدت أيمانكم فآتوهم نصيبهم] وذلك أن الرجل فى الجاهلية وفى الإسلام كان يرغب فى خلة الرجل فيعاقده فيقول ترثنى وأرثك وأيهما مات قبل صاحبه كان للحى ما اشترط من مال الميت فلما نزلت هذه الآية فى قسمة الميراث ولم يذكر أهل العقد جاء رجل إلى رسول الله ﷺ فقال يا نبى الله نزلت قسمة الميراث ولم يذكر أهل العقد وقد كنت عاقدت رجلا فمات فنزلت [والذين عاقدت أيمانكم فآتوهم نصيبهم إن الله كان على كل شىء شهيداً] فأخبر هؤلاء السلف ميراث الحليف قد كان حكمه ثابتاً فى الإسلام من طريق السمع لا من جهة إقرارهم على ما كانوا عليه من أمر الجاهلية وقال بعضهم لم يكن ذلك ثابتاً بالسمع من طريق الشرع وإنما كانوا مقرين على ما كانوا عليه من أمر الجاهلية إلى أن نزلت آية المواريث فأزالت ذلك الحكم حدثنا جعفر بن محمد الواسطى قال حدثنا جعفر بن محمد بن اليمان قال حدثنا أبو عبيد قال حدثنا عبد الرحمن عن سفيان عن منصور عن مجاهد فى قوله

تعالى [والذين عاقدت أيمانكم فآتوهم نصيبهم] قال كان حلفاء فى الجاهلية فأمروا أن يعطوهم نصيبهم من المشورة والعقل والنصر ولا ميراث لهم قال حدثنا أبو عبيد قال حدثنا معاذ عن ابن عون عن عيسى بن الحارث عن عبد الله بن الزبير فى قوله تعالى [وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض] قال نزلت هذه الآية فى العصبات كان الرجل يعاقد الرجل يقول ترثنى وأرثك فنزلت [وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض] قال وحدثنا أبو عبيد قال حدثنا عبد الله بن صالح عن معاوية بن إبراهيم عن على بن طلحة عن ابن عباس [والذين عاقدت أيمانكم فآتوهم نصيبهم] قال كان الرجل يقول ترثنى وأرثك فنسختها [وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله من المؤمنين والمهاجرين إلا أن تفعلوا إلى أوليائكم معروفا] قال إلا أن توصوا لأوليائهم الذين عاقدوهم وصية فذكر هؤلاء أن ما كان من ذلك فى الجاهلية نسخ بقوله تعالى [وأولوا الأرحام] وأن قوله تعالى [فآتوهم نصيبهم] إنما أريد به الوصية أو المشورة والنصر من غير ميراث وأولى الأشياء بمعنى الآية تثبيت التوارث بالحلف لأن قوله تعالى [والذين عاقدت أيمانكم فآتوهم نصيبهم] يقتضى نصيباً ثابتاً لهم والعقل والمشورة والوصية ليست بنصيب ثابت وهو مثل قوله تعالى [للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون وللنساء نصيب] المفهوم من ظاهره إثبات نصيب من الميراث كذلك قوله تعالى [والذين عاقدت أيمانكم فآتوهم نصيبهم] قد اقتضى ظاهره إثبات نصيب لهم قد استحقوه بالمعاقدة والمشورة يستوى فيها سائر الناس فليست إذاً بنصيب فالعقل إنما يجب على حلفائه وليس هو بنصيب له والوصية إن لم تكن مستحقة واجبة فليست بنصيب فتأويل الآية على النصيب المسمى له فى عقد المحالفة أولى وأشبه بمفهوم الخطاب مما قال الآخرون وهذا عندنا ليس بمنسوخ وإنما حدث وارث آخر هو أولى منهم كحدوث ابن لمن له أخ لم يخرج الأخ من أن يكون من أهل الميراث إلا أن الابن أولى منه وكذلك أولوا الأرحام أولى من الحليف فإذا لم يكن رحم ولا عصبة فالميراث لمن حالفه وجعله له وكذلك أجاز أصحابنا الوصية بجميع المال لمن لا وارث له . وأما الميراث بالدعوة والتبنى فإن الرجل منهم كان يتبنى ابن غيره فينسب إليه دون أبيه من النسب ويرثه وقد كان ذلك حكماً ثابتاً فى الإسلام وقد كان النبى ﷺ تبنى زيد بن حارثة وكان يقال له زيد بن محمد حتى أنزل الله تعالى [ما كان محمد أبا أحد من رجالكم] وقال تعالى [فلما قضى زيد منها

وطراً زوجنا كها لكيلا يكون على المؤمنين حرج فى أزواج أدعيائهم] وقال تعالى [أدعوهم لآبائهم هو أقسط عند الله فإن لم تعلموا آباءهم فإخوانكم فى الدين ومواليكم] وقد كان أبو حذيفة بن عتبة تبنى سالماً فكان يقال له سالم بن أبى حذيفة إلى أن أنزل الله تعالى [أدعوهم لآبائهم] رواه الزهرى عن عروة عن عائشة فنسخ الله تعالى الدعوة بالتبنى ونسخ ميراثه حدثنا جعفر بن محمد الواسطى قال حدثنا جعفر بن محمد بن اليمان المؤدب قال حدثنا أبو عبيد قال حدثنا عبدالله بن صالح عن ليث عن عقيل عن ابن شهاب قال أخبرنى سعيد بن المسيب فى قوله تعالى [والذين عقدت أيمانكم فآتوهم نصيبهم] قال ابن المسيب إنما أنزل الله تعالى ذلك فى الذين كانوا يتبنون رجالا ويورثونهم فأنزل الله تعالى فيهم أن يجعل لهم نصيب من الوصية ورد الميراث إلى الموالى من ذوى الرحم والعصبة وأبى الله أن يجعل للمدعين ميراثاً ممن ادعاهم ولكن جعل لهم نصيباً من الوصية فكان ما تعاقدوا عليه فى الميراث الذى رد عليه أمرهم قال أبو بكر وجائز أن يكون المراد بقوله تعالى [والذين عقدت أيمانكم فآتوهم نصيبهم] منتظما للحلف والتبنى جميعاً إذ كل واحد منهما يثبت بالعقد فهذا الذى ذكرنا كان من مواريث الجاهلية وبقى فى الإسلام بعضها بالإقرار عليه إلى أن نقلوا عنه وبعضه بنص ورد فى إثباته إلى أن ورد ما أوجب نقله * وأما مواريث الإسلام فإنها معقودة بشيئين أحدهما نسب والآخر سبب ليس بنسب فأما المستحق بالنسب فما نص الله تعالى عليه من كتابه وبين رسوله ﷺ بعضه وأجمعت الأمة على بعضه وقامت الدلالة على بعض وأما السبب الذى ورث به فى الإسلام فبعضه ثابت وبعضه منسوخ الحكم فمن الأسباب التى ورث بها فى الإسلام ما ذكرنا فى عقد المحالفة وميراث الأدعياء وقد ذكرنا حكمه ونسخ ما روى نسخه وإن ذلك عندنا ليس بنسخ وإنما جعل وارث أولى من وارث * وكان من الأسباب التى أوجب الله تعالى به الميراث الهجرة حدثنا جعفر بن محمد الواسطى قال حدثنا جعفر بن محمد بن اليمان قال حدثنا أبو عبيد قال حدثنا حجاج عن ابن جريج وعثمان بن عطاء الخراسانى عن ابن عباس فى قوله تعالى [إن الذين آمنوا وهاجروا وجاهدوا بأموالهم وأنفسهم فى سبيل الله والذين آووا ونصروا أولئك بعضهم أولياء بعض والذين آمنوا ولم يهاجروا مالكم من ولايتهم من شىء حتى يهاجروا] قال كان المهاجر لا يتولى الأعرابى ولا يرثه وهو مؤمن ولا يرث

الأعرابى المهاجر فنسختها [وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض] وقال بعضهم نسخها قوله تعالى [ولكل جعلنا موالى مما ترك الوالدان والأقربون] وكانوا يتوارثون بالأخوة التى آخى بها رسول الله ﷺ بينهم وروى هشام بن عروة عن أبيه أن رسول الله ﷺ آخى بين الزبير بن العوام وبين كعب بن مالك فارتث كعب يوم أحد فجاء به الزبير يقوده بزمام راحلته ولو مات كعب عن الضح والريح لورثه الزبير حتى أنزل الله تعالى [وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله إن الله بكل شىء عليم] وروى ابن جريج عن سعيد بن جبير عن ابن عباس فإن كان المهاجرون والأنصار يرث الرجل الرجل الذى آخى بينه وبينه رسول الله ﷺ دون أخيه فلما نزلت هذه الآية [ولكل جعلنا مولى مما ترك الوالدان والأقربون] نسخت ثم قال تعالى [والذين عاقدت أيمانكم فآتوهم نصيبهم] من النصر والرفادة فذكر ابن عباس فى هذا الحديث أن قوله تعالى [والذين عاقدت أيمانكم] أريد به معاقدة الأخوة التى آخى بها رسول الله ﷺ بينهم وروى معمر عن قتادة فى قوله تعالى [مالكم من ولايتهم من شىء] أن المسلمين كانوا يتوارثون بالهجرة والإسلام فكان الرجل يسلم ولا يهاجر فلا يرث أخاه فنسخ الله تعالى ذلك بقوله [وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله من المؤمنين والمهاجرين] وروى جعفر بن سليمان عن الحسن قال كان الأعرابى المسلم لا يرث من المهاجر شيئاً وإن كان ذا قربى ليحثهم بذلك على الهجرة فلما كثر المسلمون أنزل الله تعالى [وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله من المؤمنين والمهاجرين] فنسخت هذه الآية تلك [إلا أن تفعلوا إلى أوليائكم معروفاً] فرخص الله للمسلم أن يوصى لقرابته من اليهود والنصارى والمجوس من الثلث وما دونه [كان ذلك فى الكتاب مسطوراً] قال مكتوباً فجملة ما حصل عليه التوارث بالأسباب فى أول الإسلام التبنى والحلف والهجرة والمؤاخاة التى آخى بها رسول الله ﷺ ثم نسخ الميراث بالتبنى والهجرة والمؤاخاة وأما الحلف فقد بينا أنه جعلت القرابة أولى منه ولم ينسخ إذا لم تكن قرابة وجائز أن يجعل له جميع ماله أو بعضه ومن الأسباب التى عقد بها التوارث فى الإسلام ولاء العتاقة والزوجية وولاء الموالاة وهو عندنا يجرى مجرى الحلف وإنما يثبت حكمه إذا لم يكن وارث من ذى رحم أو عصبة فجميع ما انعقدت عليه مواريث الإسلام السبب والنسب والسبب كان على أنحاء مختلفة

منها المعاقدة بالحلف والتبنى والأخوة التى آخى بينهم رسول الله صلى الله عليه وسلم والهجرة والزوجية وولاء العتاقة وولاء الموالاة فأما إيجاب الميراث بالحلف والتبنى والأخوة التى آخى بينهم رسول الله صلى الله عليه وسلم بها فمنسوخ مع وجود العصبات وذوى الأرحام وولاء العتاقة والموالاة والزوجية هى أسباب ثابتة يستحق بها الميراث على الترتيب المشروط لذلك وأما النسب الذى يستحق به الميراث فينقسم إلى أنحاء ثلاثة ذوو السهام والعصبات وذوو الأرحام وسنبين ذلك فى موضعه فأما الآيات الموجبة لميراث ذوى الأنساب من ذوى السهام والعصبات وذوى الأرحام فقوله تعالى [للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والأقربون] وقوله تعالى [وما يتلى عليكم فى الكتاب فى يتامى النساء اللاتى لا تؤتونهن ما كتب لهن وترغبون أن تنكحوهن والمستضعفين من الولدان] نسخ بهما فى رواية عن ابن عباس وغيره من السلف ما كان عليه الأمر فى توريث الرجال المقاتلة دون الذكور الصغار والإناث وقوله تعالى [يوصيكم الله فى أولادكم] فيه بيان للنصيب المفروض فى قوله تعالى [للرجال نصيب - إلى قوله تعالى - نصيباً مفروضا] والنصيب المفروض هو الذى بين مقداره فى قوله تعالى [يوصيكم الله فى أولادكم] وقد روى عن ابن عباس أنه قرأ [كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيراً الوصية للوالدين والأقربين] فقال قد نسخ هذا قوله تعالى [للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون] وقال مجاهد كان الميراث للولد وكانت الوصية للوالدين والأقربين فنسخ الله تعالى من ذلك ما أحب فجعل للولد الذكر مثل حظ الأنثيين وجعل لكل واحد من الأبوين السدس مع الولد قال ابن عباس وقد كان الرجل إذا مات وخلف زوجته اعتدت سنة كاملة فى بيته ينفق عليها من تركته وهو قوله تعالى [والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا وصية لأزواجهم متاعا إلى الحول غير إخراج] ثم نسخ ذلك بالربع أو الثمن وقوله تعالى [وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض] نسخ به التوارث بالحلف وبالهجرة وبالتبنى على النحو الذى بينا وكذلك قوله تعالى [يوصيكم الله فى أولادكم] هى آية محكمة غير منسوخة وهى موجبة لنسخ الميراث بهذه الأسباب التى ذكرنا لأنه جعل الميراث للمسلمين فيها فلا يبقى لأهل هذه الأسباب شىء وذلك موجب لسقوط حقوقهم فى هذه الحال وروى محمد بن عبد الله بن عقيل عن جابر

ابن عبدالله قال جاءت امرأة من الأنصار ببنتين لها فقالت يارسول الله هاتان بنتا ثابت ابن قيس قتل معك يوم أحد ولم يدع لهما عمهما مالا إلا أخذه فما ترى يارسول الله فو الله لا تنكحان أبداً إلا ولهما مال فقال رسول الله ﷺ يقضي الله في ذلك فنزلت سورة النساء [يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين] الآية فقال ﷺ ادع إلى المرأة وصاحبها فقال لعمهما أعطهما الثلثين وأعط أمهما الثمن وما بقي فلك ه قال أبو بكر قد حوى هذا الخبر معاني منها أن العم قد كان يستحق الميراث دون البنتين على عادة أهل الجاهلية في توريث المقاتلة دون النساء والصبيان ولم ينكر النبي ﷺ ذلك حين سألته المرأة بل أقر الأمر على ما كان عليه وقال لها يقضي الله في ذلك ثم لما نزلت الآية أمر العم بدفع نصيب البنتين والمرأة إليهن وهذا يدل على أن العم لم يأخذ الميراث بدياً من جهة التوقيف بل على عادة أهل الجاهلية في المواريث لأنه لو كان كذلك لكان إنما يستأنف فيما يحدث بعد نزول الآية وما قد مضى على حكم منصوص متقدم لا يعترض عليه بالنسخ فدل على أنه أخذه على حكم الجاهلية التي لم ينقلوا عنها وروى سفيان بن عيينة عن محمد بن المنكدر عن جابر بن عبد الله قال مرضت فأتى رسول الله ﷺ يعودني فأتاني وقد أغمي علي فتوضأ رسول الله ﷺ ثم رش علي من وضوئه فأفقت فقلت يارسول الله كيف تقضي في مالي فلم يجبني بشيء حتى نزلت آية المواريث [يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين] قال أبو بكر ذكر في الحديث الأول قصة المرأة مع بنتيها وذكر في هذا الحديث أن جابراً سأله عن ذلك وجائز أن يكون الأمران جميعاً قد كانا سألته المرأة فلم يجبها منتظراً للوحي ثم سأله جابر في حال مرضه فنزلت الآية وهي ثابتة الحكم مثبتة للنصيب المفروض في قوله تعالى [للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون] الآية ه ولم يختلف أهل العلم في أن المراد بقوله تعالى [يوصيكم الله في أولادكم] أولاد الصلب وإن ولد الولد غير داخل مع ولد الصلب وأنه إذا لم يكن ولد الصلب فالمراد أولاد البنين دون أولاد البنات فقد انتظم اللفظ أولاد الصلب وأولاد الإبن إذا لم يكن ولد الصلب وهذا يدل على صحة قول أصحابنا فيمن أوصى لولد فلان أنه لولده لصلبه فإن لم يكن له ولد لصلبه فهو لولد ابنه ه وقوله تعالى [للذكر مثل حظ الأنثيين] قد أفاد أنه إن كان ذكراً وأنثى فللذكر سهمان وللأنثى سهم وأفاد أيضاً

أنهم إذا كانوا جماعة ذكوراً وإناثاً أن لكل ذكر سهمان ولكل أنثى سهما وأفاد أيضاً أنه إذا كان معا لأولاد ذووسهام نحوالأبوين والزوج والزوجة أنهم متى أخذوا سهامهم كان الباقي بعد السهام بين الأولاد للذكر مثل حظ الأنثيين وذلك لأن قوله تعالى [للذكر مثل حظ الأنثيين] اسم للجنس يشتمل على القليل والكثير منهم فمتى ما أخذ ذووالسهام سهامهم كان الباقي بينهم على ما كانوا يستحقونه لولم يكن ذو سهم ٭ وقوله عز وجل [فإن كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ماترك وإن كانت واحدة فلها النصف] فنص على نصيب ما فوق الإبنتين وعلى الواحدة ولم ينص على فرض الإبنتين لأن في فحوى الآية دلالة على بيان فرضهما وذلك لأنه قد أوجب للبنت الواحدة مع الإبن الثلث وإذا كان لها مع الذكر الثلث كانت بأخذ الثلث مع الأنثى أولى وقد احتجنا إلى بيان حكم مافوقهما فلذلك نص على حكمه وأيضاً لما قال الله تعالى [للذكر مثل حظ الأنثيين] فلو ترك ابناً وبنتاً كان للإبن سهمان ثلثا المال وهو حظ الأنثيين فدل ذلك على أن نصيب الإبنتين الثلثان لأن الله تعالى جعل نصيب الإبن مثل نصيب البنتين وهو الثلثان ويدل على أن للبنتين الثلثين أن الله تعالى أجرى الأخوة والأخوات مجرى البنات وأجرى الأخت الواحدة مجرى البنت الواحدة فقال تعالى [إن امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ماترك] ثم قال [فإن كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك وإن كانوا أخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الأنثيين] فجعل حظ الأختين كحظ ما فوقهما وهو الثلثان كما جعل حظ الأخت كحظ البنت وأوجب لهم إذا كانوا ذكوراً وإناثاً للذكر مثل حظ الأنثيين فوجب أن تكون الإبنتان كالأختين في استحقاق الثلثين لمساواتهما لهما في إيجاب المال بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين إذا لم يكن غيرهم كما في مساواة الأخت للبنت إذا لم يكن غيرهم في استحقاق النصف بالتسمية وأيضاً البنتان أولى بذلك إذ كانتا أقرب إلى الميت من الأختين وإذا كانت الأخت بمنزلة البنت فكذلك البنتان في استحقاق الثلثين ويدل على ذلك حديث جابر في قصة المرأة التي أعطى النبي ﷺ فيها البنتين الثلثين والمرأة الثمن والعم ما بقي ٭ ولم يخالف في ذلك أحد إلا شيئاً روى عن ابن عباس أنه جعل للبنتين النصف كنصيب الواحدة واحتج بقوله تعالى [فإن كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ماترك] وليس في ذلك دليل على أن للإبنتين النصف وإنما فيه نص على أن مافوق الإبنتين فلهن

الثلثان فإن كان القائل بأن للإبنتين الثلثين مخالفاً للآية فإن الله تعالى قد جعل للإبنة النصف إذا كانت وحدها وأنت جعلت للإبنتين النصف وذلك خلاف الآية فإن لم تلزمه مخالفة الآية حين جعل للإبنتين النصف وإن كان الله قد جعل للواحدة النصف فكذلك لا تلزم مخالفيه مخالفة الآية فى جعلهم للإبنتين الثلثين لأن الله تعالى لم ينف بقوله تعالى [فإن كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك] أن يكون للإبنتين الثلثان وإنما نص على حكم ما فوقهما وقد دل على حكمهما فى فحوى الآية على النحو الذى بينا وما ذكرناه من دلالة حكم الأختين على حكم الإبنتين على ما ذكرنا وقد قيل إن قوله تعالى [فإن كن نساء فوق اثنتين] أن ذكر فوق ههنا صلة للكلام كقوله تعالى [فاضربوا فوق الأعناق] * قوله تعالى [ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد] يوجب ظاهره أن يكون لكل واحد منهما السدس مع الولد ذكراً كان الولد أو أنثى لأن اسم الولد ينتظمهما إلا أنه لا خلاف إذا كان الولد بنتاً لا تستحق أكثر من النصف لقوله تعالى [وإن كانت واحدة فلها النصف] فوجب أن تعطى النصف بحكم النص ويكون للأبوين لكل واحد السدس بنص التنزيل ويبقى السدس يستحقه الأب بالتعصيب فاجتمع ههنا للأب الإستحقاق بالتسمية وبالتعصيب جميعاً وإن كان الولد ذكراً فللأبوين السدسان بحكم النص والباقى للإبن لأنه أقرب تعصيباً من الأب * وقال تعالى [فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث] فأثبت الميراث للأبوين بعموم اللفظ ثم فصل نصيب الأم وبين مقداره بقوله [فلأمه الثلث] ولم يذكر نصيب الأب فاقتضى ظاهر اللفظ للأب الثلثين إذ ليس هناك مستحق غيره وقد أثبت الميراث لهما بدياً وقد كان ظاهر اللفظ يقتضى المساواة لو اقتصر على قوله تعالى [وورثه أبواه] دون تفصيل نصيب الأم فلما قصر نصيب الأم على الثلث علم أن المستحق للأب الثلثان قوله تعالى [فإن كان له أخوة فلأمه السدس] قال على وعبدالله بن مسعود وعمر بن الخطاب وعثمان بن عفان وزيد بن ثابت وسائر أهل العلم إذا ترك أخوين وأبوين فلأمه السدس وما بقى فلأبيه وحجبوا الأم عن الثلث إلى السدس كحجبهم لها بثلاثة أخوة وقال ابن عباس للأم الثلث وكان لا يحجبها إلا بثلاثة من الأخوة والأخوات وروى معمر عن ابن طاوس عن ابيه عن ابن عباس إذا ترك أبوين وثلاثة أخوة فللأم السدس وللأخوة السدس الذى حجبوا الأم عنه وما بقى فللأب

وروى عنه أنه إن كان الأخوة من قبل الأم فالسدس لهم خاصة وإن كانوا من قبل الأب والأم أو من قبل الأب لم يكن لهم شيء وكان ما بعد السدس للأب والحجة للقول الأول أن اسم الأخوة قد يقع على الإثنين كما قال تعالى [إن تتوبا إلى الله فقد صغت قلوبكما] وهما قلبان وقال تعالى [وهل أتاك نبأ الخصم إذ تسوروا المحراب] ثم قال تعالى [خصمان بغى بعضنا على بعض] فأطلق لفظ الجمع على اثنين وقال تعالى [وإن كانوا أخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الأنثيين] فلو كان أخا وأختاً كان حكم الآية جاريا فيهما وقد روى عن النبي ﷺ أنه قال اثنان فما فوقهما جماعة ولأن الإثنين إلى الثلاثة في حكم الجمع أقرب منهما إلى الواحد لأن لفظ الجمع موجود فيهما نحو قولك قاما وقعدا وقاموا وقعدوا كل ذلك جائز في الإثنين والثلاثة ولا يجوز مثله في الواحد فلما كان الإثنان في حكم اللفظ أقرب إلى الثلاثة منهما إلى الواحد وجب إلحاقهما بالثلاثة دون الواحد وقد روى عبدالرحمن بن أبي الزناد عن أبيه عن خارجة بن زيد عن أبيه أنه كان يحجب الأم بالأخوين فقالوا له يا أبا سعيد إن الله تعالى يقول [فإن كان له أخوة] وأنت تحجبها بالأخوين فقال إن العرب تسمى الأخوين أخوة فإذا كان زيد بن ثابت قد حكى عن العرب أنها تسمى الأخوين أخوة فقد ثبت أن ذلك اسم لهما فيتناولهما اللفظ وأيضاً قد ثبت أن حكم الأختين حكم الثلاث في استحقاق الثلثين بنص التنزيل في قوله تعالى [وإن كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك] وكذلك حكم الأختين من الأم حكم الثلاث في استحقاق الثلث دون حكم الواحدة فوجب أن يكون حكمهما حكم الثلاث في حجب الأم عن الثلث إلى السدس إذ كان حكم كل واحد من ذلك حكما متعلقاً بالجمع فاستوى فيه حكم الإثنين والثلاث وروى عن قتادة أنه قال إنما يحجب الأخوة الأم من غير أن يرثوا مع الأب لأنه يقوم بنكاحهم والنفقة عليهم دون الأم وهذه العلة إنما هي مقصورة على الأخوة من الأب والأم والأخوة من الأب فأما الأخوة من الأم فليس إلى الأب شيء من أمرهم وهم يحجبون أيضاً كما يحجب الأخوة من الأب والأم ولا خلاف بين الصحابة في ثلاثة أخوة وأبوين أن للأم السدس وما بقى فللأب إلا شيئاً يروى عن ابن عباس وروى عبد الرزاق عن معمر عن ابن طاوس عن أبيه عن ابن عباس أن للأم السدس وللأخوة السدس الذى حجبوا الأم عنه وما بقى فللأب وكان لا يحجب بمن

لا يرث فلما حجب الأم بالأخوة ورثهم وهو قول شاذ وظاهر القرآن خلافه لأنه تعالى قال [وورثه أبواه فلأمه الثلث] ثم قال تعالى [فإن كان له أخوة فلأمه السدس] عطفاً على قوله تعالى [وورثه أبواه] تقديره وورثه أبواه وله أخوة وذلك يمنع أن يكون للأخوة شيء * قوله تعالى [من بعد وصية يوصى بها أو دين] الدين مؤخر فى اللفظ وهو مبتدأ به فى المعنى على الوصية لأن أو لا توجب الترتيب وإنما هى لأحد شيئين فكأنه قيل من بعد أحد هذين وقد روى عن على كرم الله وجهه أنه قال ذكر الله الوصية قبل الدين وهى بعده يعنى أنها مقدمة فى اللفظ مؤخرة فى المعنى * قوله تعالى [ولكم نصف ما ترك أزواجكم] الآية هذا نص متفق على تأويله كاتفاقهم تنزيله وأن الولد الذكر والأنثى فى ذلك سواء يحجب الزوج عن النصف إلى الربع والزوجة من الربع إلى الثمن إذا كان الولد من أهل الميراث ولم يختلفوا أيضاً أن ولد الإبن بمنزلة ولد الصلب فى حجب الزوج والمرأة عن النصيب الأكثر إلى الأقل إذا لم يكن ولد الصلب * قوله تعالى [آباؤكم وأبناؤكم لا تدرون أيهم أقرب لكم نفعاً فريضة من الله] قيل إن معناه لا تعلمون أيهم أقرب لكم نفعاً فى الدين والدنيا والله يعلمه فاقسموه على ما بينه إذ هو عالم بالمصالح وقيل إن معناه آباؤكم وأبناؤهم متقاربون فى النفع حتى لا تدرون أيهم أقرب لكم نفعاً إذ كنتم تنتفعون بآبائكم فى حال الصغر وتنتفعون بأبنائكم عند الكبر ففرض ذلك فى أموالكم للآباء والأبناء علماً منه بمصالح الجميع وقيل لا يدرى أحدكم أهو أقرب وفاة فينتفع ولده بماله أم الولد أقرب وفاة فينتفع الأب والأم بماله ففرض فى مواريثكم ما فرض علماً منه وحكما وقد اختلف السلف فى الحجب بمن لا يرث وهو أن يخلف الحر المسلم أبوين حرين مسلمين وأخوين كافرين أو مملوكين أو قاتلين فقال على وعمر وزيد للأم الثلث وما بقى فللأب وكذلك المسلمة إذا تركت زوجا وابناً كافراً أو مملوكاً أو قاتلا أو الرجل ترك امرأة وابناً كذلك أنهم لا يحجبون الزوج ولا المرأة عن نصيبهما الأكثر إلى الأقل وهو قول أبى حنيفة وأبى يوسف ومحمد ومالك والثورى والشافعى وقال عبد الله بن مسعود يحجبون وإن لم يرثوا وقال الأوزاعى والحسن بن صالح المملوك والكافر لا يرثان ولا يحجبان والقاتل يرث ويحجب * قال أبو بكر لا خلاف أن الأب الكافر لا يحجب ابنه من ميراث جده وأنه بمنزلة الميت فكذلك فى حكم حجب الأم والزوج

والزوجة واحتج من حجب بظاهر قوله تعالى [ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد] ولم يفرق بين الكافر والمسلم فيقال له فلم حجبت به الأم دون الأب والله تعالى إنما حجبهما جميعاً بالولد بقوله تعالى [لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد] فإن جاز أن لا يحجب الأب وجعلت قوله تعالى [إن كان له ولد] على ولد يجوز الميراث فكذلك حكمه في الأم * قوله تعالى [ولهن الربع مما تركتم - إلى قوله تعالى - فلهن الثمن مما تركتم] قد دل على أنهن إذا كن أربعاً يشتركن في الثمن وهذا لا خلاف فيه بين أهل العلم * وقد اختلف السلف في ميراث الأبوين مع الزوج والزوجة فقال علي وعمر وعبد الله بن مسعود وعثمان وزيد للزوجة الربع وللأم ثلث مابقي وما بقي فللأب وللزوج النصف وللأم ثلث مابقي وما بقي فللأب وقال ابن عباس للزوج والزوجة ميراثهما وللأم الثلث كاملا وما بقي فللأب وقال لا أجد في كتاب الله تعالى ثلث مابقي وعن ابن سيرين مثل قول ابن عباس وروى أنه تابعه في المرأة والأبوين وخالفه في الزوج والأبوين لتفضيله الأم على الأب والصحابة ومن بعدهم من التابعين وفقهاء الأمصار على القول الأول إلا ما حكينا عن ابن عباس وابن سيرين وظاهر القرآن يدل عليه لأنه قال [فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث] فجعل الميراث بينهما أثلاثاً كما جعله أثلاثاً بين الإبن والبنت في قوله تعالى [للذكر مثل حظ الأنثيين] وجعله بين الأخ والأخت أثلاثاً بقوله تعالى [وإن كانوا أخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الأنثيين] ثم لما سمى للزوج والزوجة ماسمى لهما وأخذا نصيبهما كان الباقي بين الإبن والبنتين على ما كان قبل دخولهما وكذلك بين الأخ والأخت وجب أن يكون أخذ الزوج والزوجة نصيبهما موجباً للباقي بين الأبوين على ما استحقاه أثلاثاً قبل دخولهما وأيضاً هما كشريكين بينهما مال إذا استحق منه شيء كان الباقي بينهما على ما استحقاه بدياً والله أعلم بالصواب .

باب ميراث أولاد الإبن

قال أبو بكر رضي الله عنه قد بينا أن قوله تعالى [يوصيكم الله في أولادكم] قد أريد به أولاد الصلب وأولاد الإبن إذا لم يكن ولد الصلب إذ لا خلاف أن من ترك بني ابن وبنات ابن أن المال بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين بحكم الآية وكذلك لو ترك بنت ابن

كان لها النصف وإن كن جماعة كان لهن الثلثان على سهام ميراث ولد الصلب فثبت بذلك أن أولاد الذكور مرادون بالآية * واسم الولد يتناول أولاد الإبن كما يتناول أولاد الصلب قال الله تعالى [يا بنى آدم] ولا يمتنع أحد أن يقول أن النبى ﷺ من ولد هاشم ومن ولد عبد المطلب فثبت بذلك أن اسم الأولاد يقع على ولد الإبن وعلى ولد الصلب جميعاً إلا أن أولاد الصلب يقع عليهم هذا الاسم حقيقة ويقع على أولاد الإبن مجازاً ولذلك لم يردوا فى حال وجود أولاد الصلب ولم يشاركوهم فى سهامهم وإنما يستحقون ذلك فى أحد حالين إما أن يعدم ولد الصلب رأساً فيقومون مقامهم وإما أن لا يحوز ولد الصلب الميراث فيستحقون بعض الفضل أو جميعه * فإما أن يستحقوا مع أولاد الصلب على وجه الشركة بينهم كما يستحقه ولد الصلب بعضهم مع بعض فليس كذلك * فإن قيل لما كان الاسم يتناول ولد الصلب حقيقة وولد الابن مجازاً لم يجز أن يرادوا بلفظ واحد لامتناع كون لفظ واحد حقيقة مجازاً * قيل له إنهم لم يرادوا بلفظ واحد فى حال واحدة متى وجد أولاد الصلب فإن ولد الابن لا يستحقون الميراث معهم بالآية وليس يمتنع أن يراد ولد الصلب فى حال وجودهم وولد الابن فى حال عدم ولد الصلب فيكون اللفظ مستعملا فى حالين فى إحداهما هو حقيقة وفى الأخرى هو مجاز ولو أن رجلا قال قد أوصيت بثلث مالى لولد فلان وفلان وكان لأحدهما أولاد لصلبه ولم يكن للآخر ولد لصلبه وكان له أولاد ابن كانت الوصية لولد فلان لصلبه ولأولاد أولاد فلان ولم يمتنع دخول أولاد بنيه فى الوصية مع أولاد الآخر لصلبه وإنما يمتنع دخول ولد فلان لصلبه وولد ولده معه فأما ولد غيره لغير صلبه فغير ممتنع دخوله مع أولاد الآخر لصلبه فكذلك قوله تعالى [يوصيكم الله فى أولادكم] يقتضى ولد الصلب لكل واحد من المذكورين إذا كان ولا يدخل معه ولد الابن ومن ليس له ولد لصلبه وله ولد ابن دخل فى اللفظ ولد ابنه وإنما جاز ذلك لأن قوله تعالى [يوصيكم الله فى أولادكم] خطاب لكل واحد من الناس فكان كل واحد منهم مخاطباً به على حياله فمن له منهم ولد لصلبه تناوله اللفظ على حقيقته ولم يتناول ذلك ولد ابنه ومن ليس له ولد لصلبه وله ولد ابن فهو مخاطب بذلك على حياله فيتناول ولد ابنه * فإن قيل إن اسم الولد يقع على كل واحد من ولد الصلب وولد الابن حقيقة لم يبعد إذ كان الجميع منسوبين إليه من

جهة ولادته ونسبه متصل به من هذا الوجه فيتناول الجميع كالأخوة لما كان اسما لاتصال النسب بينه وبينه من جهة أحد أبويه شمل الاسم الجميع وكان عموما فيهم جميعاً سواء كانوا لأب وأم أو لأب أو لأم ، ويدل عليه أن قوله تعالى [وحلائل أبنائكم الذين من أصلابكم] قد عقل به حليلة ابن الابن كما عقل به حليلة ابن الصلب فإذا ترك بنتاً و بنت ابن فللبنت النصف بالتسمية ولبنت الابن السدس وما بقي للعصبة فإن ترك بنتين وبنت ابن وابن ابن فللبنتين الثلثان والباقي لابن الابن وبنت الابن بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين وكذلك لو كانت بنتين وبنات ابن وابن ابن ابن أسفل منهن كان للبنات الثلثان وما بقي فبين بنات الابن ومن هو أسفل منهن من بني ابن الابن للذكر مثل حظ الأنثيين ، وهذا قول أهل العلم جميعاً من الصحابة والتابعين إلا ما روى عن عبد الله ابن مسعود أنه كان يجعل الباقي لابن الابن وإن سفل ولا يعطى بنات الابن شيئاً إذا استكمل البنات الثلثين وإنما كان يجعل لبنات الابن تكملة الثلثين مثل أن يترك بنتاً و بنات ابن فيكون للبنت النصف ولبنات الابن السدس تكملة الثلثين فإن كان معهن ابن ابن لم يعط بنات الابن أكثر من السدس وكذلك قوله في الأخوات من الأب مع الأخوات من الأب والأم وذهب في ذلك إلى أن إناث ولد الابن لو كن وحدهن لم يأخذن شيئاً بعد استيفاء البنات الثلثين فكذلك إذا كان لهن أخ لم يكن لهن شيء ألا ترى أنه لو كان ابن عم مع إحداهن لم يأخذن شيئاً ، وليس هذا عند الجماعة كذلك لأن بنات الابن يأخذن تارة بالفرض وتارة بالتعصيب وأخوهن ومن هو أسفل منهن يعصبهن كبنات الصلب يأخذن تارة بالفرض وتارة بالتعصيب فلو انفرد البنات لم يأخذن أكثر من الثلثين وإن كثرن ولو كان معهن أخ لهن وهن عشر كان لهن خمسة أسداس المال فيأخذن في حال كون الأخ معهن أكثر مما يأخذن في حال الإنفراد فكذلك حكم بنات الابن إذا استوفى بنات الصلب الثلثين لم يبق لهن فرض فإن كان معهن أخ صرن عصبة معه ووجبت قسمة الثلث الباقي بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين وكذلك قالوا في بنتين وبنت ابن وأخت أن للبنتين الثلثين والباقي للأخت ولا شيء لبنت الابن لأنها لو أخذت في هذه الحال التي ليس معها ذكر كانت مستحقة بفرض البنات والبنات قد استوعبن الثلثين فلم يبق من فرض البنات شيء تأخذه فكانت الأخت أولى لأنها عصبة مع البنات

فما تأخذه الأخت فى هذه الحال فإنما تأخذه بالتعصيب فإذا كان مع بنت الابن أخ لها كان الباقى بعد الثلثين بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين ولا شىء للأخت . وقد حدثنا محمد بن بكر قال حدثنا أبو داود قال حدثنا عبد الله بن عامر بن زرارة قال حدثنا على بن مسهر عن الأعمش عن أبى قيس الأودى عن هزيل بن شرحبيل الأودى قال جاء رجل إلى أبى موسى الأشعرى وسلمان بن ربيعة فسألهما عن بنت وبنت ابن وأخت لأب وأم فقالا للبنت النصف وللأخت النصف ولم يورثا بنت الابن شيئاً وأت ابن مسعود فإنه سيتابعنا فأتاه الرجل فسأله وأخبره بقولهما فقال لقد ضللت إذا وما أنا من المهتدين ولكن أقضى فيها بقضاء رسول الله ﷺ لابنته النصف ولابنة الابن السدس تكملة الثلثين وما بقى فللأخت من الأب والأم . فهذا السدس تأخذه بنت الابن بالفرض لا بالتعصيب لم يختلفوا فيه إلا ما روى عن أبى موسى الأشعرى وسلمان بن ربيعة وهو الآن اتفاق ثم لم يخالفهم عبد الله لو كان معها أخ أن للبنت النصف وما بقى فبين بنت الابن وابن الابن للذكر مثل حظ الأنثيين وأنها لا تعطى السدس فى هذه الحال كما أعطيت إذا لم يكن معها أخ ففى هذا دليل على أن بنت الابن تستحق تارة بالفرض وتارة بالتعصيب مع أخواتها كفرائض بنات الصلب ومن قول عبد الله فى بنت وبنات ابن وابن ابن أن للبنت النصف وما بقى فبين بنات الابن وابن الابن للذكر مثل حظ الأنثيين مالم تزد أنصباء بنات الابن على السدس فلا يعطيهن أكثر من السدس فلم يعتبر الفرض على حدة فى هذه الحال ولا التعصيب على حدة ولكنه اعتبر التسمية فى منع الزيادة على السدس واعتبر المقاسمة فى النقصان وهو خلاف القياس والله أعلم بالصواب .

باب الكلالة

قال الله عز وجل [وإن كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس] قال أبو بكر الميت نفسه يسمى كلالة وبعض من يرثه يسمى كلالة وقوله تعالى [وإن كان رجل يورث كلالة] يدل على أن الكلالة ههنا اسم الميت والكلالة حاله وصفته ولذلك انتصب وروى السميط بن عمير أن عمر رضى الله عنه قال أتى على زمان وما أدرى ما الكلالة وإنما الكلالة ماخلا الولد والوالد وروى عاصم الأحول عن الشعبي قال قال أبو بكر رضى الله عنه الكلالة ما خلا الولد والوالد فلما طعن عمر رضى

الله عنه قال رأيت أن الكلالة من لا ولد له ولا والد وإنى لأستحيي الله أن أخالف أبا بكر هو ماعدا الوالد والولد وروى طاوس عن ابن عباس قال كنت آخر الناس عهداً بعمر بن الخطاب فسمعته يقول القول ماقلت قلت وما قلت قال الكلالة من لا ولد له وروى سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن الحسن بن محمد قال سألت ابن عباس عن الكلالة فقال من لا ولد له ولا والد قال قلت فإن الله تعالى يقول فى كتابه [إن امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت] فغضب وانتهرنى ، فظاهر الآية وقول من ذكرناهم من الصحابة يدل على أن الميت نفسه يسمى كلالة لأنهم قالوا الكلالة من لا والد له ولا ولد وقال بعضهم الكلالة من لا ولد له وهذه صفة المورث الميت لأنه معلوم أنهم لم يريدوا أن الكلالة هو الوارث الذى لا ولد له ولا والد إذكان وجود الولد والوالد للوارث لايغير حكم ميراثه من موروثه وإنما يتغير حكم الميراث بوجود هذه الصفة للميت المورث والذى يدل على أن اسم الكلالة قد يقع على بعض الوارثين ما رواه شعبة عن ابن المنكدر عن جابر بن عبد الله قال أتانى رسول الله ﷺ يعودنى وأنا مريض فقلت يارسول الله كيف الميراث فإنما يرثنى كلالة فنزلت آية الفرائض وهذا الحرف تفرد به شعبة فى رواية محمد بن المنكدر فأخبر أن الكلالة ورثته ولم ينكر عليه النبى ﷺ وروى ابن عون عن عمرو بن سعيد عن حميد بن عبد الرحمن قال حدثنا رجل من بنى سعد أن سعداً مرض بمكة فقال يارسول الله ليس لى وارث إلا كلالة فأخبر أيضاً أن الكلالة هم الورثة وحديث سعد متقدم لحديث جابر لأن مرضه كان بمكة وليس فيه ذكر الآية فقال قوم كان فى حجة الوداع وقال قوم كان فى عام الفتح ويقال إن الصحيح أنه كان فى عام الفتح وحديث جابر كان بالمدينة فى آخر أيام النبى ﷺ وروى شعبة عن أبى إسحاق عن البراء قال آخر آية نزلت [يستفتونك قل الله يفتيكم فى الكلالة] وآخر سورة نزلت براءة قال يحيى بن آدم وقد بلغنا عن رسول الله ﷺ أنه قال للذى سأله عن الكلالة يكفيك آية الصيف وهى قوله تعالى [يستفتونك قل الله يفتيكم فى الكلالة] لأنها نزلت فى الصيف ورسول الله ﷺ يتجهز إلى مكة ونزلت عليه آية الحج [ولله على الناس حج البيت] وهى آخر آية نزلت بالمدينة ثم خرج إلى مكة فنزلت عليه بعرفة يوم عرفة [اليوم أكملت لكم دينكم] الآية ثم نزلت عليه من الغد يوم النحر [واتقوا يوماً ترجعون

فيه إلى الله] هذه الآية ثم لم ينزل عليه شيء بعدها حتى قبض رسول الله ﷺ بعد نزولها هكذا سمعنا قال يحيى وفي حديث آخر أن رجلا سأل رسول الله ﷺ عن الكلالة فقال من مات وليس له ولد ولا والد فورثته كلالة قال أبو بكر ولم يذكر تاريخ الأخبار والآي لأن الحكم يتغير فيما ذكرنا بالتاريخ ولكنه لما جرى ذكر الآي والأخبار اتصل ذلك بها وإنما أردنا بذلك أن نبين أن اسم الكلالة يتناول الميت تارة وبعض الورثة تارة أخرى * وقد اختلف السلف في الكلالة فروى جرير عن أبي إسحاق الشيباني عن عمرو ابن مرة عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب سأل رسول الله ﷺ كيف يورث الكلالة قال أوليس قد بين الله تعالى ذلك ثم قرأ [وإن كان رجل يورث كلالة أو امرأة] إلى آخر الآية فأنزل الله تعالى [يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلالة] إلى آخرها قال فكان عمر لم يفهم فقال لحفصة إذا رأيت من رسول الله ﷺ طيب نفس فسليه عنها فرأت منه طيب نفس فسألته عنها فقال أبوك كتب لك هذا ما أرى أباك يعلمها أبداً قال فكان عمر يقول ما أراني أعلمها أبداً وقد قال رسول الله ﷺ ما قال وروى سفيان عن عمرو بن مرة عن مرة قال قال عمر ثلاث لا يكون بينهن لنا أحب إلي من الدنيا وما فيها الكلالة والخلافة والربا وروى قتادة عن سالم بن أبي الجعد عن معدان بن أبي طلحة قال قال عمر ما سألت رسول الله ﷺ عن شيء أكثر مما سألته عن الكلالة حتى طعن بأصبعه في صدري ثم قال يكفيك آية الصيف وروى عن عمر أنه قال عند موته اعلموا أني لم أقل في الكلالة شيئاً * فهذه الأخبار التي ذكرنا تدل على أنه لم يقطع فيها بشيء وأن معناها والمراد بها كان ملتبساً عليه قال سعيد بن المسيب كان عمر كتب كتاباً في الكلالة فلما حضرته الوفاة محاه وقال ترون فيه رأيكم فهذه إحدى الروايات عن عمر وروى عنه أنه قال الكلالة من لا ولد له ولا والد وروى عنه أن الكلالة من لا ولد له وروى عن أبي بكر الصديق وعلي وابن عباس في إحدى الروايتين أن الكلالة ما عدا الوالد والولد وروى محمد بن سالم عن الشعبي عن ابن مسعود أنه قال الكلالة ما خلا الوالد والولد وعن زيد ابن ثابت مثله وروى عن ابن عباس رواية أخرى أن الكلالة ما خلا الوالد * قال أبو بكر اتفقت الصحابة على أن الولد ليس من الكلالة واختلفوا في الوالد فقال الجمهور الوالد خارج من الكلالة وقال ابن عباس في

إحدى الروايتين مثله وفى رواية أخرى أن الكلالة ماعدا الولد * فلما اختلف السلف فيها على هذه الوجوه وسأل عمر النبي ﷺ عن معناها فوكله إلى حكم الآية ومافى مضمونها وهى قوله تعالى [يستفتونك قل الله يفتيكم فى الكلالة] وقد كان عمر رجلا من أهل اللسان لا يخفى عليه ما طريق معرفته اللغة ثبت أن معنى اسم الكلالة غير مفهوم من اللغة وأنه من متشابه الآى التى أمرنا الله تعالى بالاستدلال على معناه بالحكم ورده إليه ولذلك لم يجب النبي ﷺ عمر عن سؤاله فى معنى الكلالة ووكله إلى استنباطه والاستدلال عليه وفى ذلك ضروب من الدلالة على المعانى أحدها أن بمسئلته إياه لم يلزمه توقيفه على معناها من طريق النص لأنه لو كان واجباً عليه توقيفه على معناها لما أخلاه النبي ﷺ من بيانها وذلك أنه لم يكن أمر الكلالة فى الحال التى سأل عنها حادثة تلزمه تنفيذ حكمها فى الحال ولو كان كذلك لما أخلاه من بيانها وإنما سأله سؤال مستفهم مسترشد لمعنى الآية من طريق النص ولم يكن عن النبي ﷺ توقيف الناس على جليل الأحكام ودقيقها لأن منها ما هو مذكور باسمه وصفته ومنها ما هو مدلول عليه بدلالة مفضية إلى العلم به لا احتمال فيه ومنها ماهو موكول إلى اجتهاد الرأى فرد النبي ﷺ عمر إلى اجتهاده وهذا يدل على أنه رآه من أهل الاجتهاد وأنه ممن قال الله تعالى [لعلمه الذين يستنبطونه منهم] وفيه الدلالة على تسويغ اجتهاد الرأى فى الأحكام وأنه أصل يرجع إليه فى أحكام الحوادث والاستدلال على معانى الآى المتشابهة وبنائها على المحكم واتفاق الصحابة أيضاً على تسويغ الاجتهاد فى استخراج معانى الكلالة يدل على ذلك ألا ترى أن بعضهم قال هو من لا ولد له ولا والد وقال بعضهم من لا ولد له وأجاب عمر بأجوبة مختلفة ووقف فيها فى بعض الأحوال ولم ينكر بعضهم على بعض الكلام فيها بما أداه إليه اجتهاده وفى ذلك دليل على اتفاقهم على تسويغ الاجتهاد فى الأحكام ويدل على أن ما روى أبو عمران الجونى عن جندب قال قال رسول الله ﷺ من قال فى القرآن برأيه فأصاب فقد أخطأ إنما هو فيمن قال فيه بما سنح فى وهمه وخطر على باله من غير استدلال عليه بالأصول وأن من استدل على حكمه واستنبط معناه فحمله على المحكم المتفق على معناه فهو ممدوح مأجور ممن قال الله تعالى [لعلمه الذين يستنبطونه منهم] وقد تكلم أهل اللغة فى معنى الكلالة قال أبو عبيدة معمر بن المثنى الكلالة كل من لم يرثه أب ولا ابن فهو

عند العرب كلالة مصدر من تكلله النسب أى تعطف النسب عليه قال أبو عبيدة من قرأها يورث بالكسر أراد من ليس بولد ولا والد * قال أبو بكر والذى قرأه بالكسر الحسن وأبو رجاء العطاردى * قال أبو بكر وقد قيل إن الكلالة فى أصل اللغة هو الإحاطة فمنه الإكليل لإحاطته بالرأس ومنه الكل لإحاطته بما يدل عليه فالكلالة فى النسب من أحاط بالولد والوالد من أخوة والأخوات وتكللهما وتعطف عليهما والولد والوالد ليسا بكلالة لأن أصل النسب وعموده الذى إليه ينتهى هو الولد والوالد ومن سواهما فهو خارج عنهما وإنما يشتمل عليهما بالانتساب عن غير جهة الولادة ممن نسب إليه كالإكليل المشتمل على الرأس وهذا يدل على صحة قول من تأولها على من عدا الوالد والولد وإن الولد إذا لم يكن من الكلالة فكذلك الوالد لأن نسبة كل واحد منهما إلى الميت من طريق الولادة وليس كذلك الأخوة والأخوات لأن نسب كل واحد منهما لا يرجع إلى الميت من طريق ولاد بينهما ويشبه أن يكون من تأوله على من عدا الوالد وأخرج الولد وحده من الكلالة إن الولد من الوالد وكأنه بعضه وليس الوالد من الولد كما ليس الأخ والأخت ممن ينسب إليه بالأخوة فاعتبر من قال ذلك الكلالة بمن لا ينسب إليه بأنه منه وبعضه فأما من كانت نسبته إلى الميت من حيث هو منه فليس بكلالة وقد كان اسم الكلالة مشهوراً فى الجاهلية قال عامر بن الطفيل .

فإنى وإن كنت ابن فارس عامر ... وفى السر منها والصريح المهذب
فما سودتنى عامر عن كلالة ... أبى الله أن أسمو بأم ولا أب

وهذا يدل على أنه رأى الجد الذى انتسبوا إليه كلالة وأخبر مع ذلك أن سيادته ليست من طريق النسب والكلالة لكنه بنفسه ساد ورأس وقال بعضهم كلت الرحم بين فلان وفلان إذا تباعدت وحمل فلان على فلان ثم كل عنه إذا تباعد والكلالة هو الإعياء لأنه قد يبعد عليه تناول ما يريده وأنشد الفرزدق :

ورثتم قناة الملك غير كلالة ... عن ابنى مناف عبد شمس وهاشم

يعنى : ورثتموها بالآباء لا بالأخوة والعمومة * وذكر الله تعالى الكلالة فى موضعين من كتابه أحدهما قوله تعالى [قل الله يفتيكم فى الكلالة إن امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك] إلى آخر الآية فذكر ميراث الأخوة والأخوات

عند عدم الولد وسماهم كلالة وعدم الوالد مشروط فيها وإن لم يكن مذكوراً لقوله تعالى فى أول السورة [وورثه أبواه فلأمه الثلث فإن كان له إخوة فلأمه السدس] فلم يجعل للأخوة ميراثاً مع الأب فخرج الوالد من الكلالة كما خرج الولد لأنه لم يورثهم مع الأب كما لم يورثهم مع الابن والبنت أيضاً ليست بكلالة فإن ترك ابنة أو ابنتين وإخوة وأخوات لأب وأم أو لأب فالبنات لسن بكلالة ومن ورث معهما كلالة * وقال تعالى فى أول السورة [وإن كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء فى الثلث] فهذه الكلالة هى الأخ والأخت لأم لا يرثان مع والد ولا ولد ذكراً كان أو أنثى وقد روى أن فى قراءة سعد بن أبى وقاص [وإن كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ أو أخت لأم] فلا خلاف مع ذلك أن المراد بالأخ والأخت ههنا إذا كانا لأم دونهما إذا كانا لأب وأم أو لأب وقد روى عن طاوس عن ابن عباس أن الكلالة ما عدا الولد وورث الإخوة من الأم مع الأبوين السدس وهو السدس الذى حجبت الأم عنه وهو قول شاذ * وقد بينا ما روى عنه أنها ما عدا الوالد والولد ولا خلاف أن الإخوة والأخوات من الأم يشتركون فى الثلث ولا يفضل منهم ذكر على أنثى * وقد اختلفوا فى الجد هل يورث كلالة فقال قائلون لم يورث كلالة وقال آخرون بل هو كلالة وهو قول من يورث الأخوة والأخوات مع الجد والأولى أن يكون خارجا من الكلالة لثلاثة أوجه أحدها أنهم لا يختلفون أن ابن الابن خارج عن الكلالة لأنه منسوب إلى الميت بالولاد فواجب على هذا خروج الجد منها إذا كانت النسبة بينهما من طريق الولاد ومن جهة أخرى أن الجد هو أصل النسب كالأب وليس بخارج عنه فوجب أن يكون خارجا عن الكلالة إذا كانت الكلالة ما تكلل على النسب وتعطف عليه ممن ليس أصل النسب متعلقاً به والثالث أنهم لا يختلفون أن قوله تعالى [وإن كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ أو أخت] لم يدخل فيه الجد وأنه خارج عنه لا يرث معه الإخوة من الأم كما لا يرثون مع الابن والبنت فدل ذلك على أن الجد بمنزلة الأب فى خروجه عن الكلالة وهذا يدل على أن الجد بمنزلة الأب فى نفى مشاركة الإخوة والأخوات إياه فى الميراث * فإن قيل هذا لا يدل على ما ذكرته من قبل

أن البنت خارجة عن الكلالة ولا يرث معها الإخوة والأخوات من الأم ويرث معها الإخوة والأخوات من الأب والأم فكذلك الجد ، قيل له لم نجعل ماذكرناه علة للمسئلة فيلزمنا ما وصفت وإنما قلنا أنه لما لم يتناوله اسم الكلالة كالأب والابن اقتضى ظاهر الآية أن يكون ميراث الإخوة والأخوات عند عدمه إلا أن تقوم الدلالة على توريثهم معه والبنت وإن كانت خارجة عن الكلالة فقد قامت الدلالة على توريث الإخوة والأخوات من الأب معها فخصصناها من الظاهر وبقى حكم اللفظ فيما سواه ممن يشتمله اسم الكلالة والله أعلم .

باب العول

روى الزهرى عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة عن ابن عباس قال أول من أعال الفرائض عمر بن الخطاب لما التوت عليه الفرائض ودافع بعضها بعضاً قال والله ما أدرى أيكم قدم الله ولا أيكم أخر وكان امرأ ورعا فقال ما أجد شيئاً هو أوسع لى أن أقسم المال عليكم بالحصص وأدخل على كل ذى حق ماأدخل عليه من عول الفريضة وروى أبو إسحاق عن الحارث عن على فى بنتين وأبوين وامرأة قال صار ثمنها تسعاً وكذلك رواه الحكم بن عتيبة عنه وهو قول عبد الله وزيد بن ثابت وقد روى أن العباس ابن عبد المطلب أول من أشار على عمر بالعول قال عبيد الله بن عبد الله قال ابن عباس أول من أعال الفرائض عمر بن الخطاب وأيم الله لو قدم من قدم الله لما عالت فريضة فقيل له وأيها التى قدم الله وأيها التى أخر قال كل فريضة لم تزل عن فريضة إلا إلى فريضة فهى التى قدم الله وكل فريضة إذا زالت عن فرضها لم يكن لها إلا ما بقى فهى التى أخر الله تعالى فأما التى قدم الله تعالى فالزوج والزوجة والأم لأنهم لايزولون من فرض إلا إلى فرض والبنات والأخوات نزلن من فرض إلى تعصيب مع البنين والإخوة فيكون لهن ما بقى مع الذكور فنبدأ بأصحاب السهام ثم يدخل الضرر على الباقين وهم الذين يستحقون ما بقى إذا كانوا عصبة قال عبيد الله بن عبد الله فقلنا له فهلا راجعت فيه عمر فقال إنه كان امرأ مهيباً ورعا قال ابن عباس ولو كلمت فيه عمر لرجع وقال الزهرى لو لا أنه تقدم ابن عباس إمام عدل فأمضى أمراً فمضى وكان امرأ ورعا ما اختلف على ابن عباس اثنان من أهل العلم وروى محمد بن إسحاق عن ابن أبى نجيح

عن عطاء بن أبي رباح قال سمعت ابن عباس ذكر الفرائض وعولها فقال أترون الذى أحصى رمل عالج عدداً جعل فى مال قسمه نصفاً ونصفاً وثلثاً فهذا النصف وهذا النصف فأين موضع الثلث قال عطاء فقلت لابن عباس ياأبا عباس إن هذا لا يغنى عنك ولا عنى شيئاً لو مت أومت قسما ميراثنا على ما عليه القوم من خلاف رأيك ورأيى قال فإن شاؤا فلندع أبناءنا وأبناءهم ونساءنا ونساءهم وأنفسنا وأنفسهم ثم نبتهل فنجعل لعنة الله على الكاذبين ما جعل الله فى مال نصفاً ونصفاً وثلثاً ٭ والحجة للقول الأول أن الله تعالى قد سمى للزوج النصف وللأخت من الأب والأم النصف وللأخوة من الأم الثلث ولم يفرق بين حال اجتماعهم وانفرادهم فوجب استعمال نص الآية فى كل موضع على حسب الإمكان فإذا انفرد واتسع المال لسهامهم قسم بينهم عليها وإذا اجتمعوا وجب استعمال حكم الآية فى التضارب بها ومن اقتصر على بعض وأسقط بعضاً أو نقص نصيب بعض ووفى الآخرين كمال سهامهم فقد أدخل الضيم على بعضهم مع مساواته للآخرين فى التسمية فأما ما قاله ابن عباس من تقديم من قدم الله تعالى وتأخير من أخر فإنما قدم بعضاً وأخر بعضاً وجعل له الباقى فى حال التعصيب فأما حال التسمية التى لا تعصيب فيها فليس واحد منهم أولى بالتقديم من الآخر ألا ترى أن الأخت منصوص على فرضها بقوله تعالى [وله أخت فلها نصف ما ترك] كنصه على فرض الزوج والأم والأخوة من الأم فمن أين وجب تقديم هؤلاء عليها فى هذه الحال وقد نص الله تعالى على فرضها فى هذه الحال كما نص على فرض الذين معها وليس يجب لأن الله أزال فرضها إلى غير فرض فى موضع أن يزيل فرضها فى الحال التى نص عليه فيها فهذا القول أشنع فى مخالفة الآى التى فيها سهام المواريث من القول بإثبات نصف ونصف وثلث على وجه المضاربة بها ولذلك نظائر فى المواريث من الأصول أيضاً ٭ قال الله تعالى [من بعد وصية يوصى بها أو دين] فلو ترك الميت ألف درهم وعليه دين لرجل ألف درهم ولآخر خمس مائة ولآخر ألف كانت الألف المتروكة مقسومة بينهم على قدر ديونهم وليس يجوز أن يقال لما لم يمكن استيفاء ألفين وخمس مائة من ألف استحال الضرب بها وكذلك لو أوصى رجل بثلث ماله لرجل وبسدسه لآخر ولم تجز ذلك الورثة تضارباً فى الثلث بقدر وصياهم فيضرب أحدهما بالسدس والآخر بالثلث مع استحالة استيفاء النصف

من الثلث وكذلك الابن يستحق جميع المال لو انفرد وللبنت النصف لو انفردت فإذا اجتمعا ضرب الابن بجميع المال والبنت بالنصف فيكون المال بينهما أثلاثاً وهكذا سبيل العول فى الفرائض عند تدافع السهام والله أعلم .

باب المشركة

اختلف أصحاب رسول الله ﷺ فى مسئلة المشركة وهى أن تخلف المورثة زوجها وأمها وأخوتها لأمها وأخوتها لأبيها وأمها فقال على بن أبى طالب وعبد الله بن عباس وأبى بن كعب وأبو موسى الأشعرى للزوج النصف وللأم السدس وللأخوين من الأم الثلث وسقط الأخوة والأخوات من الأب والأم وروى سفيان الثورى عن عمرو بن مرة عن عبد الله بن سلمة قال سئل على عن الأخوة من الأم فقال أرأيتم لو كانوا مائة أكنتم تزيدونهم على الثلث قالوا لا قال فأنا لا أنقصهم منه شيئاً وجعل الأخوة والأخوات من الأب والأم عصبة فى هذه الفريضة وقد حالت السهام دونهم وقال عمر بن الخطاب وعبد الله بن مسعود وزيد بن ثابت للزوج النصف وللأم السدس وللأخوين من الأم الثلث ثم يرجع الأخوة من الأب والأم على الأخوة من الأم فيشاركونهم فيكون الثلث الذى أخذوه بينهم سواء * وروى معمر عن سماك ابن الفضل عن وهب بن منبه عن الحكم بن مسعود الثقفى قال شهدت عمر بن الخطاب أشرك الأخوة من الأب والأم مع الأخوة من الأم فى الثلث فقال له رجل قضيت عام أول بخلاف هذا قال كيف قضيت قال جعلته للأخوة من الأم ولم تعط الأخوة من الأب والأم شيئاً قال تلك على ما قضينا وهذه على ما قضينا * وروى أن عمر كان لا يشرك بينهم حتى احتج الأخوة من الأب والأم فقالوا يا أمير المؤمنين لنا أب وليس لهم أب ولنا أم كما لهم فإن كنتم حرمتونا بأبينا فورثونا بأمنا كما ورثتم هؤلاء بأمهم واحسبوا أن أبانا كان حماراً أليس قد تراكضنا فى رحم واحدة فقال عمر عند ذلك صدقتم فأشرك بينهم وبين الأخوة من الأم فى الثلث وذهب أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر والحسن بن زياد إلى قول على بن أبى طالب رضى الله عنه ومن تابعه فى ترك الشركة بينهم * والدليل على صحة القول الأول قوله تعالى [وإن كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس فإن كانوا أكثر من ذلك فهم

شركاء فى الثلث] فنص على فرض الأخوة من الأم وهو الثلث وبين أيضاً حكم الأخوة من الأب والأم فى قوله تعالى [يستفتونك قل الله يفتيكم فى الكلالة - إلى قوله تعالى - وإن كانوا أخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الأنثيين] فلم يجعل الله لهم فرضاً مسمى وإنما جعل لهم المال على وجه التعصيب للذكر مثل حظ الأنثيين ولا خلاف أنها لو تركت زوجا وأما وأخا لأم وأخوة وأخوات لأب وأم أن للزوج النصف وللأم السدس وللأخ من الأم السدس وما بقى وهو السدس بين الأخوة والأخوات من الأب والأم للذكر مثل حظ الأنثيين ولم يدخلوا مع الأخ من الأم فى نصيبه فلما كانوا مع ذوى السهام إنما يستحقون باقى المال بالتعصيب لا بالفرض لم يجز لنا إدخالهم مع الأخوة من الأم فى فرضهم لأن ظاهر الآية ينفى ذلك إذ كانت الآية إنما أوجبت لهم ما يأخذونه للذكر مثل حظ الأنثيين بالتعصيب لا بالفرض فما أعطاهم بالفرض فهو خارج عن حكم الآية ويدل على ذلك قول النبي ﷺ الحقوا الفرائض بأهلها فما أبقت الفرائض فلأولى عصبة ذكر فجعل للعصبة بقية المال بعد أخذ ذوى السهام سهامهم فمن أشركهم مع ذوى السهام وهم عصبة فقد خالف الأثر ، فإن قيل لما اشتركوا فى نسب الأم وجب أن لا يحرموا بالأب قيل له هذا غلط لأنها لو تركت زوجا وأما وأخا لأم وأخوة وأخوات لأب وأم لأخذ الأخ من أم السدس كاملا وأخذ الأخوة والأخوات من الأب والأم السدس الباقى بينهم وعسى يصيب كل واحد منهم أقل من العشر ولم يكن لواحد منهم أن يقول قد حرمتمونى بالأب مع اشتراكنا فى الأم بل كان نصيب الأخ من الأم أوفر من نصيب كل واحد منهم فدل ذلك على معنيين أحدهما انتقاض العلة بالاشتراك فى الأم والثانى أنهم لم يأخذوا بالفرض وإنما أخذوا بالتعصيب ويدل على فساد ذلك أيضاً أنها لو تركت زوجا وأختاً لأب وأم وأختاً وأخا لأب أن للزوج النصف وللأخت من الأب والأم النصف ولا شيء للأخ والأخت من الأم لأنهما عصبة فلا يدخل مع ذوى السهام ولم يجز أن يجعل الأخ من الأب بمنزلة من لم يكن حتى تستحق الأخت من الأب سهمها الذى كانت تأخذه فى حال الانفراد عن الأخ وإنما التعصيب أخرجها عن السدس الذى كانت تستحقه كذلك التعصيب يخرج الأخوة من الأب والأم عن الثلث الذى يستحقه الأخوة من الأم والله أعلم .

ذكر اختلاف السلف فى ميراث الأخت مع البنت

لم يختلف عن على وعمر وعبد الله بن مسعود وزيد بن ثابت ومعاذ بن جبل فى رجل خلف بنتاً وأختاً لأب وأم وعصبة أن للبنت النصف وما بقى فللأخت فجعلوها عصبة مع البنات وقال عبد الله بن عباس وابن الزبير للبنت النصف وما بقى فللعصبة وإن بعد نسبه ولا حظ للأخت فى الميراث مع البنت وروى أن ابن الزبير رجع عن ذلك بعد أن قضى به وروى أنه قيل لعبد الله بن عباس أن علياً وعبد الله وزيداً كانوا يجعلون الأخوات مع البنات عصبة فيورثونهن فاضل المال فقال أأنتم أعلم أم الله يقول الله [إن امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ماترك] وأنتم تجعلون لها مع الولد النصف ه قال أبو بكر مما يحتج به للقول الأول قوله تعالى [للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والأقربون مما قل منه أو كثر نصيباً مفروضاً] فظاهره يقتضى توريث الأخت مع البنت لأن أخاها الميت هو من الأقربين وقد جعل الله ميراث الأقربين للرجال والنساء ويحتج فيه بحديث أبى قيس الأودى عن هزيل بن شرحبيل عن عبد الله بن مسعود أن النبى صلى الله عليه وسلم قضى فى بنت وبنت ابن وأخت لأب وأم أن للبنت النصف ولبنت الابن السدس تكملة الثلثين وما بقى فللأخت فأعطى للأخت بقية المال بعد السهام وجعلها عصبة مع البنت وأما احتجاج من يحتج فى ذلك بأن الله تعالى إنما جعل لها النصف إذا لم يكن ولد ولا يجوز أن يجعل لها النصف مع الولد فإنه غير لازم من قبل أن الله تعالى نص على سهمها عند عدم الولد ولم ينف ميراثها مع وجوده وتسميته لها النصف عند عدم الولد لا دلالة فيه على سقوط حقها إذا كان هناك ولد إذ لم يذكر هذه الحال بنفى الميراث ولا بإيجابه فهو موقوف على دليله ومع ذلك فإن معناه إن امرؤ هلك وليس له ولد ذكر بدلالة قوله تعالى فى نسق التلاوة [وهو يرثها] يعنى الأخ يرث الأخت [إن لم يكن لها ولد] معناه عند الجميع أن لم يكن لها ولد ذكر إذ لا خلاف بين الصحابة أنها إذا تركت ولداً أنثى وأخا أن للبنت النصف والباقى للأخ والولد المذكور ههنا هو المذكور بدياً فى أول الآية وأيضاً قال الله تعالى [ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد] ومعناه عند الجميع إن كان له ولد ذكر لأنه لا خلاف بين الصحابة ومن بعدهم من الفقهاء أنه لو ترك

ابنة وأبوين أن للبنت النصف وللأبوين السدسان والباقى للأب فيأخذ الأب فى هذه الحال مع الولد الأنثى أكثر من السدس وإن قوله تعالى [ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد] على أنه ولد ذكر وكذلك لو ترك أباً وبنتاً كان للبنت النصف وللأب النصف فقد أخذ فى هاتين المسئلتين أكثر من السدس مع الولد قال أبو بكر وشذت طائفة عن الأمة فزعمت أنه إذا ترك بنتاً وأختاً كان المال كله للبنت وكذلك البنت والأخ وهذا قول خارج عن ظاهر التنزيل واتفاق الأمة قال الله تعالى [يوصيكم الله فى أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين فإن كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك وإن كانت واحدة فلها النصف] فنص على سهم البنت وسهم ما فوق الثنتين وجعل لها إذا انفردت النصف وإذا ضامها غيرها الثلثين لهما جميعاً فغير جائز أن تعطى أكثر منه إلا بدلالة * فإن قيل إذا كان ذكر النصف والثلثين غير دال على ما ذكرت فليس إذا فى الظاهر نفى ما زاد وإنما تحتاج إلى أن تطالب خصمك بإقامة الدلالة على أن الزيادة مستحقة * قيل له لما كان قوله تعالى [يوصيكم الله فى أولادكم] أمراً باعتبار السهام المذكورة إذ كانت الوصية أمراً أوجب ذلك اعتبار كل فرض مقدر فى الآية على حياله ممنوعا من الزيادة والنقصان فيه فاقتضى ذلك وجوب الاقتصار على المقادير المذكورة لمن سميت له غير زائدة ولا ناقصة ولم يقل بذلك من حيث خصه بالذكر دون ما تقدم من الأمر باعتبارها فى ابتداء الخطاب فلذلك منعنا الزيادة عليها إلا بدلالة * وقوله تعالى [للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون] يدل على وجوب توريث الأخ مع البنت ويدل عليه حديث ابن عباس عن النبى ﷺ ألحقوا الفرائض بأهلها فما أبقت فلأولى عصبة ذكر فواجب بمجموع الآية والخبر أنا إذا أعطينا البنت النصف أن نعطى الباقى الأخ لأنه أولى عصبة ذكر واختلف السلف فى ابنى عم أحدهما أخ لأم فقال على وزيد للأخ من الأم السدس وما بقى فبينهما نصفان وهو قول فقهاء الأمصار وقال عمر وعبد الله المال للأخ من الأم وقالا ذو السهم أحق ممن لا سهم له وإليه كان يذهب شريح والحسن ولم يختلفوا فى أخوين لأم أحدهما ابن عم أن لهما الثلث بنسب لأم وما بقى فلابن العم خاصة ولم يجعلوا ابن العم أحق بجميع الميراث لاجتماع السهم والتسمية له دون الآخر كذلك حكم ابنى العم إذا كان أحدهما أخا لأم فغير جائز أن يجعل أولى

بالميراث من أجل اختصاصه بالسهم والتعصيب وشبه عمر وعبد الله ذلك بالأخ لأب وأم وأخ لأب أنه أولى بالميراث وليس هذا عند الآخرين مشبها لهذه المسألة من قبل أن نسبهما من جهة واحدة وهى الأخوة فاعتبر فيها أقربهما إليه وهو الذى اجتمع له قرابة الأب والأم ولا يستحق بقرابته من الأم سهم الأخ من الأم بل إنما يؤكد ذلك حكم الأخوة وليس كذلك ابنا العم إذا كان أحدهما أخا لأم لأنك تريد أن تؤكد بالأخوة من جهة الأم ما ليس بأخوة وإنما هو سبب آخر غيرها فلم يجز أن تؤكده بها ويدل لك على هذا أن نسبته من جهة أنه ابن العم لا يسقط سهمه من جهة أنه أخ لأم بل يرث بأنه أخ لأم سهم الأخ من الأم وإن كان ابن عم ألا ترى أن الميتة لو تركت أختين لأب وأم وزوجا وأخا لأم هو ابن عم أن للأختين الثلثين وللزوج النصف وللأخ من الأم السدس ولم يسقط سهمه من جهة أنه ابن عم ولو تركت زوجا وأما وأختاً لأم وأخوة لأب وأم كان للزوج النصف وللأم السدس وللأخت من الأم السدس وما بقى فللأخوة من الأب والأم ولم يستحق أخوة من الأب والأم سهم الأخوة من الأم لمشاركتهم للأخ من الأم فى نسبها بل إنما استحقوا بالتعصيب فكانت قرابتهم بالأب والأم مؤكدة لتعصيبهم فلا يستحقون بها أن يكونوا من ذوى السهام وقرابة ابن العم بنسبه من جهة الأم لا تخرجه من أن يكون من ذوى السهام فيما يستحقه من سهم الأخ من الأم وليس لهذا تأثير فى تأكيد التعصيب لأنه لو كان كذلك لوجب أن لا يستحق أبداً إلا بالتعصيب كما لا يؤخذ الأخوة من الأب والأم إلا بالتعصيب ولا يأخذون بقرابتهم من الأم سهم الأخوة من الأم والله أعلم .

باب الرجل يموت وعليه دين ويوصى بوصية

قال الله تعالى [من بعد وصية يوصى بها أو دين] وروى الحارث عن على قال تقرؤن الوصية قبل الدين وأن محمداً ﷺ قضى بالدين قبل الوصية * قال أبو بكر وهذا لا خلاف فيه بين المسلمين وذلك لأن معنى قوله [من بعد وصية يوصى بها أو دين] أن الميراث بعد هذين وليست أو فى هذا الموضع لأحدهما بل قد تناولهما جميعاً وذلك لأن قوله [من بعد وصية يوصى بها أو دين] مستثنى عن الجملة المذكورة فى قسمة المواريث ومتى دخلت أو على النفى صارت فى معنى الواو كقوله تعالى [ولا تطع منهم آثما أو

كفوراً] وقال تعالى [حرمنا عليهم شحومهما إلا ما حملت ظهورهما أو الحوايا أو ما اختلط بعظم] فكانت أو فى هذه المواضع بمنزلة الواو فكذلك قوله تعالى [من بعد وصية يوصى بها أو دين] لما كان فى معنى الاستثناء كأنه قال إلا أن تكون هناك وصية أو دين فيكون الميراث بعدهما جميعاً وتقديم الوصية على الدين فى الذكر غير موجب للتبدئة بها على الدين لأن أو لا توجب الترتيب وإنما ذكر الله تعالى ذلك بعد ذكر الميراث إعلاماً لنا أن سهام المواريث جارية فى التركة بعد قضاء الدين وعزل حصة الوصية ألا ترى أنه إذا أوصى بثلث ماله كانت سهام الورثة معتبرة بعد الثلث فيكون للزوجة الربع أو الثمن فى الثلثين وكذلك سهام سائر أهل الميراث جارية فى الثلثين دون الثلث الذى فيه الوصية فجمع تعالى بين ذكر الدين والوصية ليعلمنا أن سهام الميراث معتبرة بعد الوصية كما هى معتبرة بعد الدين وإن كانت الوصية مخالفة للدين من جهة الاستيفاء لأنه لو هلك من المال شىء لدخل النقصان على أصحاب الوصايا كما يدخل على الورثة وليس كذلك الدين لأنه لو هلك من المال شىء استوفى الدين كله من الباقى وإن استغرقه وبطل حق الموصى له والورثة جميعاً فالموصى له شريك الورثة من وجه ويأخذ شبهاً من الغريم من وجه آخر وهو أن سهام أهل المواريث معتبرة بعد الوصية كاعتبارها بعد الدين وليس المراد بقوله تعالى [من بعد وصية يوصى بها أو دين] أن الموصى له يعطى وصيته قبل أن يأخذ الورثة أنصباءهم بل يعطون كلهم معاً كأنه أحد الورثة فى هذا الوجه وما هلك من المال قبل القسمة فهو ذاهب منهم جميعاً .

باب مقدار الوصية الجائزة

قال الله تعالى [من بعد وصية يوصى بها أو دين] ظاهره يقتضى جواز الوصية بقليل المال وكثيره لأنها منكورة لا تختص ببعض دون بعض إلا أنه قد قامت الدلالة من غير هذه الآية على أن المراد بها الوصية ببعض المال لا بجميعه وهو قوله تعالى [للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والأقربون مما قل منه أو كثر] فأطلق إيجاب الميراث فيه من غير ذكر الوصية فلو اقتضى قوله تعالى [من بعد وصية يوصى بها] الوصية بجميع المال لصار قوله تعالى [للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون] منسوخا بجواز الوصية بجميع المال فلما كان حكم هذه الآية

ثابتاً فى إيجاب الميراث وجب استعمالها مع آية الوصية فوجب أن تكون الوصية مقصورة على بعض المال والباقى للورثة حتى تكون مستعملين لحكم الآيتين ويدل عليه أيضاً قوله تعالى [وليخش الذين لو تركوا من خلفهم ذرية ضعافاً خافوا عليهم فليتقوا الله وليقولوا قولا سديداً] يعنى فى منع الرجل الوصية بجميع ماله على ما تقدم من بيان تأويله فيدل على جواز الوصية ببعض المال لاحتمال اللفظ للمعنيين وقد روى عن النبى ﷺ أخبار تلقتها الأمة بالقبول والاستعمال فى الاقتصار بجواز الوصية على الثلث منها ما حدثنا محمد بن بكر قال حدثنا أبو داود قال حدثنا عثمان بن أبى شيبة وابن أبى خلف قالا حدثنا سفيان عن الزهرى عن عامر بن سعد عن أبيه قال مرض أبى مرضاً شديداً قال ابن أبى خلف بمكة مرضاً شفى منه فعاده رسول الله ﷺ فقال يا رسول الله إن لى مالا كثيراً وليس يرثنى إلا ابنة لى أفأتصدق بالثلثين قال لا قال فبالشطر قال لا قال فبالثلث قال الثلث والثلث كثير وإنك إن تترك ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس فإنك لن تنفق نفقة إلا أجرت عليها حتى اللقمة ترفعها إلى فى امرأتك قلت يا رسول الله أتخلف عن هجرتى قال إنك أن تخلف بعدى فتعمل عملا تريد به وجه الله لا تزداد به إلا رفعة ودرجة لعلك أن تخلف حتى ينتفع بك أقوام ويضر بك آخرون ثم قال اللهم امض لأصحابى هجرتهم ولا تردهم على أعقابهم لكن البائس سعد بن خولة يرثى له رسول الله ﷺ أن مات بمكة * قال أبو بكر قد حوى هذا الخبر ضروباً من الأحكام والفوائد منها أن الوصية غير جائزة فى أكثر من الثلث والثانى أن المستحب النقصان عن الثلث ولذلك قال بعض الفقهاء أستحب النقصان عنه لقوله ﷺ والثلث كثير والثالث أنه إذا كان قليل المال وورثته فقراء أن الأفضل أن لا يوصى بشيء لقوله ﷺ إنك أن تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس وفى ذلك أيضاً دليل على جواز الوصية بجميع المال إذا لم يكن له وارث لأنه أخبر أن الوصية بأكثر من الثلث ممنوعة لأجل الورثة وفيه الدلالة على أن الصدقة فى المرض وصية غير جائزة إلا من الثلث لأن سعداً قال أتصدق بجميع مالى فقال لا إلى أن رده إلى الثلث وقد رواه جرير عن عطاء بن السائب عن أبى عبد الرحمن السلمى عن سعد قال عادنى رسول الله ﷺ وأنا مريض فقال أوصيت قلت نعم قال بكم قلت بمالى كله فى

سبيل الله قال فما تركت لولدك قال هم أغنياء قال أوص بالعشر فما زلت أناقصه ويناقصني حتى قال أوص بالثلث والثلث كثير قال أبو عبد الرحمن فنحن نستحب أن تنقص من الثلث لقوله ﷺ والثلث كثير فذكر في هذا الحديث أنه قال أوصيت بمالى كله وهذا لا ينفي ماروى فى الحديث الأول من الصدقة فى المرض لأنه جائز أن يكون لما منعه الوصية بأكثر من الثلث ظن أن الصدقة جائزة فى المرض فسأله عنها فأخبر ﷺ أن حكم الصدقة حكم الوصية فى وجوب الاقتصار بها على الثلث وهو نظير حديث عمران بن حصين فى الرجل الذى أعتق ستة أعبد له عند موته وفيه أن الرجل مأجور فى النفقة على أهله وهذا يدل على أن من وهب لامرأته هبة لم يجز له الرجوع فيها لأنها بمنزلة الصدقة لأنه قد استوجب بها الثواب من الله تعالى وهو نظير ماروى عنه ﷺ أنه قال إذا أعطى الرجل امرأته عطية فهى له صدقة * وقول سعد أتخلف عن هجرتى عنى به أنه يموت بمكة وهى داره التى هاجر منها إلى المدينة وقد كان النبى ﷺ نهى المهاجرين أن يقيموا بعد النفر أكثر من ثلاث فأخبره النبى ﷺ أنه يتخلف بعده حتى ينفع الله به أقواما ويضر به آخرين وكذلك كان فإنه بقى بعده ﷺ وفتح الله على يده بلاد العجم وأزال به ملك الأكاسرة وذلك من علوم الغيب الذى لا يعلمه غير الله تعالى * حدثنا عبد الباقى بن قانع قال حدثنا أبو عبد الله عبيد الله بن حاتم العجلى قال حدثنى عبد الأعلى ابن واصل قال حدثنا إسماعيل بن صبيح قال حدثنا مبارك بن حسان قال حدثنا نافع عن ابن عمر عن النبى ﷺ أنه قال حاكياً عن الله تعالى أنه قال يا ابن آدم اثنتان ليست لك واحدة منهما جعلت لك نصيباً فى مالك حين أخذت بكظمك لأطهرك وأزكيك وصلاة عبادى عليك بعد انقضاء أجلك ففى هذا الحديث أيضاً أن له بعض المال عند الموت لا جميعه وحدثنا عبد الباقى قال حدثنا محمد بن أحمد بن شيبة قال حدثنا محمد بن صالح بن النطاح قال حدثنا عثمان قال سمعت طلحة بن عمرو قال حدثنا عطاء عن أبى هريرة قال قال رسول الله ﷺ إن الله أعطاكم ثلث أموالكم فى آخر أعماركم زيادة فى أعمالكم * قال أبو بكر فهذه الأخبار الموجبة للاقتصار بالوصية على الثلث عندنا فى حيز التواتر الموجب للعلم لتلقى الناس إياها بالقبول وهى مبينة لمراد الله تعالى فى الوصية المذكورة فى الكتاب أنها مقصورة على الثلث * وقوله تعالى [من بعد وصية يوصى بها أو دين] يدل على أن

من ليس عليه دين لآدمي ولم يوص بشيء أن جميع ميراثه لورثته وأنه إن كان عليه حج أو زكاة لم يجب إخراجه إلا أن يوصي به وكذلك الكفارات والنذور * فإن قيل إن الحج دين وكذلك كل ما يلزمه الله تعالى من القرب في المال لقول النبي ﷺ للخثعمية حين سألته عن الحج عن أبيها أرأيت لو كان على أبيك دين فقضيتيه أكان يجزىء قالت نعم قال فدين الله أحق بالقضاء * قيل له أن النبي ﷺ إنما سماه دين الله تعالى ولم يسمه بهذا الاسم إلا مقيداً فلا يتناوله الإطلاق وقول الله تعالى [من بعد وصية يوصي بها أو دين] إنما اقتضى التبدئة بما يسمى به على الإطلاق فلا ينطوي تحته ما لا يسمى به إلا مقيداً لأن في اللغة والشرع أسماء مطلقة وأسماء مقيدة فلا يتناول المطلق إلا ما يقع الاسم عليه على الإطلاق فإذا لم تتناول الآية ما كان من حق الله تعالى من الديون لما وصفنا اقتضى قوله تعالى [من بعد وصية يوصي بها أو دين] أنه إذا لم يوص ولم يكن عليه دين لآدمي أن يستحق الوارث جميع تركته وحديث سعد يدل على ذلك أيضاً لأنه قال أتصدق بمالي وفي لفظ آخر أوصي بمالي فقال النبي ﷺ الثلث والثلث كثير ولم يستثن النبي ﷺ الحج ولا الزكاة ونحوها من حقوق الله تعالى ومنع الصدقة والوصية إلا بثلث المال فثبت بذلك أنه إذا أوصى بهذه الحقوق كانت من الثلث ويدل عليه أيضاً حديث أبي هريرة عن النبي ﷺ إن الله تعالى جعل لكم ثلث أموالكم في آخر أعماركم زيادة في أعمالكم وحديث ابن عمر أن النبي ﷺ قال حاكياً عن الله تعالى جعلت لك نصيباً في مالك حين أخذت بكظمك يدل جميع ذلك على أن وصيته بالزكاة والنذور وسائر القرب وإن كانت واجبة لا تجوز إلا من الثلث والله أعلم .

باب الوصية للوارث

حدثنا محمد بن بكر قال حدثنا أبو داود قال حدثنا عبد الوهاب بن نجدة قال حدثنا ابن عياش عن شرحبيل بن مسلم قال سمعت أبا أمامة قال سمعت رسول الله ﷺ يقول إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث وروى عمرو بن خارجة عن النبي ﷺ أنه قال لا وصية لوارث إلا أن تجيزها الورثة ونقل أهل السير خطبة النبي ﷺ في حجة الوداع وفيها أن لا وصية لوارث فورد نقل ذلك مستفيضاً كاستفاضة وجوب الاقتصار بالوصية على الثلث دون ما زاد لا فرق بينهما من طريق نقل الاستفاضة

واستعمال الفقهاء له وتلقيهم إياه بالقبول وهذا عندنا فى حيز المتواتر الموجب للعلم والنافى للريب والشك وقوله فى حديث عمرو بن خارجة إلا أن تجيزها الورثة يدل على أنها إذا أجازتها فهى جائزة وتكون وصية من قبل الموصى لا تكون هبة من قبل الوارث لأن الهبة من قبل الوارث ليست بإجازة من قبل الموروث وحدثنا عبد الباقى قال حدثنا عبد الله بن عبد الصمد قال حدثنا محمد بن عمرو قال حدثنا يونس بن راشد عن عطاء الخراسانى عن عكرمة عن ابن عباس قال قال رسول الله ﷺ لا وصية لوارث إلا أن تشاء الورثة * قال أبو بكر وقد اختلف الفقهاء فيمن أوصى بأكثر من الثلث فأجازه الباقون فى حياته فقال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر والحسن بن زياد والحسن ابن صالح وعبيد الله بن الحسن والشافعى لا يجوز ذلك حتى يجيزها بعد الموت وقال ابن أبى ليلى وعثمان البتى ليس لهم أن يرجعوا فيه بعد الموت وهى جائزة عليهم وقال ابن القاسم عن مالك إذا استأذنهم فكل وارث بائن عن الميت مثل الولد الذى قد بان عن أبيه والأخ وابن العم الذين ليسوا فى عياله فإنه ليس لهم أن يرجعوا فأما امرأته وبناته اللاتى لم يبن وكل من فى عياله وإن كان قد احتلم فلهم أن يرجعوا وكذلك العم وابن العم ومن خاف منهم أنه إن لم يجز لحقه ضرر منه فى قطع النفقة إن صح فلهم أن يرجعوا وقول الليث فى هذا كقول مالك * قال أبو بكر وإن أجازوها بعد الموت جازت عند جميع الفقهاء * قال أبو بكر لما لم يكن لهم فسخها فى الحياة كذلك لا تعمل أجازتهم لأنهم لم يستحقوا بعد شيئاً والله أعلم .

باب الوصية بجميع المال إذا لم يكن وارث

قال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر والحسن بن زياد إذا لم يكن له وارث فأوصى بجميع ماله جاز وهو قول شريك بن عبد الله وقال مالك والأوزاعى والحسن ابن صالح لا تجوز وصيته إلا من الثلث * قال أبو بكر قد بينا دلالة قوله تعالى [والذين عاقدت أيمانكم فآتوهم نصيبهم] وأنهم كانوا يتوارثون بالحلف وهو أن يحالفه على أنه إن مات ورثه مايسمى له من ميراثه من ثلث أو أكثر وقد كان ذلك حكما ثابتاً فى صدر الإسلام وفرضه الله تعالى بقوله تعالى [والذين عاقدت أيمانكم فآتوهم نصيبهم] ثم أنزل الله تعالى [للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون] وقوله تعالى [يوصيكم

الله فى أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين] وقوله تعالى [وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله] فجعل ذوى الأرحام أولى من الحلفاء ولم يبطل بذلك ميراث الحلفاء أصلا بل جعل ذوى الأنساب أولى منهم كما جعل الابن أولى من الأخ فإذا لم يكن ذوو الأنساب جاز له أن يجعل ماله على أصل ماكان عليه حكم التوارث للحلف وأيضاً فإن الله تعالى أوجب سهام المواريث بعد الوصية بقوله تعالى [من بعد وصية يوصى بها أودين] وقال [للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون] وقد بينا أن ظاهر قوله تعالى [من بعد وصية يوصى بها أودين] يقتضى جواز الوصية بجميع المال لولا قيام دلالة الإجماع والسنة على منع ذلك ووجوب الاقتصار بها على الثلث وإيجاب نصيب الرجال والنساء من الأقربين فمتى عدم من وجب به تخصيص الوصية فى بعض المال وجب استعمال اللفظ فى جواز الوصية بجميع المال على ظاهره ومقتضاه ويدل عليه قوله ﷺ فى حديث سعد إنك أن تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس فأخبر أن منع الوصية بأكثر من الثلث إنما هو لحق الورثة ويدل عليه حديث الشعبى وغيره عن عمرو بن شرحبيل قال قال عبد الله بن مسعود ليس من حى من العرب أحرى أن يموت الرجل منهم ولا يعرف له وارث منكم معشر همدان فإذا كان ذلك فليضع ماله حيث أحب ولا يعلم له مخالف من الصحابة وأيضاً فإنه لا يخلو من لا وارث له إذا مات من أن يستحق المسلمون ماله من جهة الميراث أو من جهة أنه مال لا مالك له فيضعه الإمام حيث يرى فلما جاز أن يستحقه الرجل مع ابنه ومع أبيه والبعيد مع القريب علمنا أنه غير مستحق لهم على وجه الميراث لأن الأب والجد لا يجتمعان فى استحقاق ميراث واحد من جهة الأبوة وأيضاً لو كان ميراثاً لم يجز حرمان واحد منهم لأن سبيل الميراث أن لا يخص به بعض الورثة دون بعض وأيضاً لو كان ميراثاً لوجب أن يكون لو كان الميت رجلا من همدان ولا يعرف له وارث أن يستحق ميراثه أهل قبيلته لأنهم أقرب إليه من غيرهم فلما كان إنما يستحقه بيت المال للمسلمين وللإمام أن يصرفه إلى من شاء من الناس ممن يراه أهلا له دل ذلك على أن المسلمين لا يأخذونه ميراثاً وإذا لم يأخذوه ميراثاً وإنما كان للإمام صرفه إلى حيث يرى لأنه مالك له فمالكه أولى بصرفه إلى من يرى ومن جهة أخرى أنهم إذا لم يأخذوه ميراثاً أشبه الثلث الذى يوصى به الميت

ولا ميراث فيه فله أن يصرفه إلى من شاء فكذلك بقية المال إذا لم يستحقه الوارث كان له صرفه إلى من شاء ويدل عليه ما حدثنا عبد الباقی بن قانع قال حدثنا بشر بن موسى قال حدثنا الحميدی قال حدثنا أيوب قال سمعت نافعاً عن ابن عمر قال قال رسول الله ﷺ ما حق امرىء مسلم له مال يوصی فيه تمر عليه الليلتان إلا ووصيته عنده مكتوبة فلم يفرق بين الوصية ببعض المال أو بجميعه وظاهره يقتضی جواز الوصية بجميع المال وقد قامت الدلالة على وجوب الاقتصار على بعضه إذا كان له وارث فإذا لم يكن له وارث فهو على ظاهر مقتضاه فی جوازها بالجميع والله أعلم .

باب الضرار فی الوصية

قال الله تعالى [غير مضار وصية من الله] قال أبو بكر الضرار فی الوصية على وجوه منها أن يقر فی وصيته بماله أو ببعضه لأجنبی أو يقر على نفسه بدين لا حقيقة له زياً للميراث عن وارثه ومستحقه ومنها أن يقر باستيفاء دين له على غيره فی مرضه لئلا يصل إلى وارثه ومنها أن يبيع ماله من غيره فی مرضه ويقر باستيفاء ثمنه ومنها أن يهب ماله فی مرضه أو يتصدق بأكثر من ثلثه فی مرضه إضراراً منه بورثته ومنها أن يتعدى فيوصی بأكثر مما تجوز له الوصية به وهو الزيادة على الثلث فهذه الوجوه كلها من المضارة فی الوصية وقد بين النبی ﷺ ذلك فی فحوى قوله لسعد الثلث والثلث كثير إنك لأن تدع ورثتك أغنيا خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس وحدثنا عبد الباقی بن قانع قال حدثنا أحمد بن الحسن المصری قال حدثنا عبدالصمد بن حسان قال حدثنا سفيان الثوری عن داود يعنی ابن أبی هند عن عكرمة عن ابن عباس قال الإضرار فی الوصية من الكبائر ثم قرأ [تلك حدود الله ومن يطع الله ورسوله] قال فی الوصية [ومن يعص الله ورسوله] قال فی الوصية وحدثنا عبد الباقی قال حدثنا القاسم بن زكريا ومحمد بن الليث قال حدثنا حميد بن زنجويه قال حدثنا عبد الله بن يوسف قال حدثنا عمر بن المغيره عن داود بن أبی هند عن عكرمة عن ابن عباس قال قال رسول الله ﷺ الإضرار فی الوصية من الكبائر وحدثنا عبد الباقی قال حدثنا طاهر بن عبد الرحمن بن إسحاق القاضی قال حدثنا يحيى بن معين قال حدثنا عبد الرزاق قال أخبرنا معمر عن أشعث عن شهر بن حوشب عن أبی هريرة قال قال رسول الله ﷺ إن الرجل ليعمل بعمل أهل الجنة سبعين سنة فإذا أوصى

حاف فى وصيته فيختم له بشر عمله فيدخل النار وإن الرجل ليعمل بعمل أهل النار سبعين سنة فيعدل فى وصيته فيختم له بخير عمله فيدخل الجنة قال أبو بكر ومصادقه فى كتاب الله فيما تأوله ابن عباس فى قوله تعالى [تلك حدود الله ومن يطع الله ورسوله] قال فى الوصية [ومن يعص الله ورسوله] قال فى الوصية .

باب من يحرم الميراث مع وجود النسب

قال أبو بكر لا خلاف بين المسلمين أن قوله تعالى [يوصيكم الله فى أولادكم] وما عطف عليه من قسمة الميراث خاص فى بعض المذكورين دون بعض فبعض ذلك متفق عليه وبعضه مختلف فيه فما اتفق عليه أن الكافر لا يرث المسلم وأن العبد لا يرث وأن قاتل العمد لا يرث وقد بينا ميراث هؤلاء فى سورة البقرة ما أجمعوا عليه منه وما اختلفوا فيه واختلف فى ميراث المسلم الكافر وميراث المرتد فأما ميراث المسلم من الكافر فإن الأمة من الصحابة متفقون على نفى التوارث بينهما وهو قول عامة التابعين وفقهاء الأمصار وروى شعبة عن عمرو بن أبى حكيم عن ابن[1] باباه عن يحيى بن يعمر عن أبى الأسود الدؤلى قال كان معاذ بن جبل باليمن فارتفعوا إليه فى يهودى مات وترك أخاه مسلماً فقال سمعت رسول الله ﷺ يقول الإسلام يزيد ولا ينقص وروى ابن شهاب عن داود بن أبى هند قال قال مسروق ما أحدث فى الإسلام قضية أعجب من قضية قضاها معاوية قال كان يورث المسلم من اليهودى والنصرانى ولا يوث اليهودى والنصرانى من المسلم قال فقضى بها أهل الشام قال داود فلما قدم عمر بن عبد العزيز ردهم إلى الأمر الأول وروى هشيم عن مجالد عن الشعبى أن معاوية كتب بذلك إلى زياد يعنى توريث المسلم من الكافر فأرسل زياد إلى شريح فأمره بذلك وكان شريح قبل ذلك لا يورث المسلم من الكافر فلما أمره زياد بما أمره قضى بقوله فكان شريح إذا قضى بذلك قال هذا قضاء أمير المؤمنين وقد روى الزهرى عن على بن الحسين عن عمرو ابن عثمان عن أسامة بن زيد قال قال رسول الله ﷺ لا يتوارث أهل ملتين شتى وفى لفظ لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم وروى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال قال رسول الله ﷺ لا يتوارث أهل ملتين فهذه الأخبار تمنع توريث المسلم من الكافر

(١) قوله : ابن باباه ـ اسمه عبد الله واسم أبيه باباه كما فى خلاصة تهذيب الكمال .

والكافر من المسلم ولم يرو عن النبي ﷺ خلافه فهو ثابت الحكم فى إسقاط التوارث بينهما وأما حديث معاذ فإنه لم يعن هذه المقالة وإنما تأول فيها قوله الإيمان يزيد ولا ينقص والتأول لا يقضى به على النص والتوقيف وإنما يرد التأويل إلى المنصوص عليه يحمل على موافقته دون مخالفته وقول النبي ﷺ الإيمان يزيد ولا ينقص يحتمل أن يرد به من أسلم ترك على إسلامه ومن خرج عن الإسلام رد إليه وإذا احتمل ذلك واحتمل ما تأوله معاذ وجب حمله على موافقة خبر أسامة فى منع التوارث إذ غير جائز رد النص بالتأويل والاحتمال أيضاً لا تثبت به حجة لأنه مشكوك فيه وهو مفتقر فى إثبات حكمه إلى دلالة من غيره فسقط الاحتجاج به وأما قول مسروق ما أحدث فى الإسلام قضية أعجب من قضية قضى بها معاوية فى توريث المسلم من الكافر فإنه يدل على بطلان هذا المذهب لإخباره أنها قضية محدثة فى الإسلام وذلك يوجب أن يكون قبل قضية معاوية لم يكن يورث المسلم من الكافر وإذا ثبت أن من قبل قضية معاوية لم يكن يورث المسلم من الكافر وأن معاوية لا يجوز أن يكون خلافا عليهم بل هو ساقط القول معهم ويؤيد ذلك أيضاً قول داود بن أبى هند أن عمر بن عبد العزيز ردهم إلى الأمر الأول والله أعلم .

باب ميراث المرتد

اختلف السلف فى ميراث المرتد الذى اكتسبه فى حال الإسلام قبل الردة على أنحاء ثلاثة فقال على وعبد الله وزيد بن ثابت والحسن البصرى وسعيد بن المسيب وإبراهيم النخعى وجابر بن زيد وعمر بن عبد العزيز وحماد بن الحكم وأبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر وابن شبرمة والثورى والأوزاعى وشريك يرثه ورثته من المسلمين إذا مات أو قتل على ردته وقال ربيعة بن عبد العزيز وابن أبى ليلى ومالك والشافعى ميراثه لبيت المال وقال قتادة وسعيد بن أبى عروبة إن كان له ورثة على دينه الذى ارتد إليه فميراثه لهم دون ورثته من المسلمين ورواه قتادة عن عمر بن عبد العزيز والصحيح عن عمر أن ميراثه لورثته من المسلمين ثم اختلفوا فيما اكتسبه بعد الردة إذا قتل أو مات مرتداً فقال أبو حنيفة والثورى ما اكتسبه بعد الردة فهو فىء وقال ابن شبرمة وأبو يوسف ومحمد والأوزاعى فى إحدى الروايتين ما اكتسبه بعد الردة أيضاً فهو لورثته

المسلمين قال أبو بكر ظاهر قوله تعالى [يوصيكم الله فى أولادكم] يقتضى توريث المسلم من المرتد إذ لم يفرق بين الميت المسلم وبين المرتد فإن قيل يخصه حديث أسامة بن زيد لا يرث المسلم الكافر كما خص توريث الكافر من المسلم وهو وإن كان من أخبار الآحاد فقد تلقاه الناس بالقبول واستعملوه فى منع توريث الكافر من المسلم فصار فى حيز المتواتر ولأن آية المواريث خاصة بالاتفاق وأخبار الآحاد مقبولة فى تخصيص مثلها قيل له فى بعض ألفاظ حديث أسامة لا يتوارث أهل ملتين لا يرث المسلم الكافر فأخبر أن المراد إسقاط التوارث بين أهل ملتين وليست الردة بملة قائمة لأنه وإن ارتد إلى النصرانية أو اليهودية فغير مقر عليها فليس هو محكوما له بحكم أهل الملة التى انتقل إليها ألا ترى أنه وإن انتقل إلى ملة الكتابى أنه لا تؤكل ذبيحته وإن كانت امرأة لم يجز نكاحها فثبت بذلك أن الردة ليست بملة وحديث أسامة مقصور فى منع التوارث بين أهل ملتين وقد بين ذلك فى حديث مفسر وهو مارواه هشيم عن الزهرى قال حدثنا على بن الحسين عن عمرو بن عثمان عن أسامة بن زيد قال قال رسول الله ﷺ لا يتوارث أهل ملتين شتى لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم فدل ذلك على أن مراد النبى ﷺ فى ذلك هو منع التوارث بين أهل ملتين وأيضاً فإن أبا حنيفة من أصله أن ملك المرتد يزول بالردة فإذا قتل أو مات انتقل إلى التوارث ومن أجل ذلك لا يجيز تصرف المرتد فى ماله الذى اكتسبه فى حال الإسلام وإذا كان هذا أصله فهو لم يورث مسلماً من كافر لأن ملكه زال عنه فى آخر الإسلام وإنما ورث مسلماً ممن كان مسلماً * فإن قيل فإذا يكون قد ورثته منه وهو حى * قيل له ليس يمتنع توريث الحى قال الله تعالى [وأورثكم أرضهم وديارهم وأموالهم] وكانوا أحياء وعلى أنا إنما نقلنا المال إلى الورثة بعد الموت فليس فيه توريث الحى ويقال للسائل عن ذلك وأنت إذا جعلت ماله لبيت المال فقد ورثت منه جماعة المسلمين وهو كافر وورثتهم منه وهو حى إذا لحق بدار الحرب مرتد وأيضاً فإن المسلمين إذا كانوا إنما يستحقون ماله بالإسلام فقد اجتمع للورثة القرابة والإسلام وجب أن يكونوا أولى بماله لاجتماع السببين لهم وانفراد المسلمين بأحدهما دون الآخر والسببان اللذان اجتمعا للورثة هو الإسلام وقرب النسب فأشبه سائر الموتى من المسلمين لما كان ماله مستحقاً للمسلمين كان من اجتمع له قرب النسب مع الإسلام أولى ممن بعد نسبه منه وإن

كان له إسلام فإن قال قائل هذه العلة توجب توريثه من مال الذمى قيل له لا يجب ذلك لأن مال الذمى بعد موته غير مستحق بالإسلام لاتفاق الجميع على أن ورثته من أهل الذمة أولى به من المسلمين واتفاق جميع فقهاء الأمصار على أن مال المرتد مستحق بالإسلام فمن قائل يقول يستحقه جماعة المسلمين وآخرين يقولون يستحقه ورثته من المسلمين فلما كان ماله مستحقاً بالإسلام أشبه مال المسلم الميت لما كان مستحقا بالإسلام كان من اجتمع له الإسلام وقرب النسب أولى من جماعة المسلمين فإن قيل فلو مات ذمى وترك مالا ولا وارث له من أهل دينه وله قرابة مسلمون كان ماله لجماعة المسلمين ولم يكن أقاربه من المسلمين أولى به لاجتماع السببين لهم من الإسلام والنسب قيل له إن مال الذمى غير مستحق بالإسلام والدليل عليه أنه لو كانت له ورثة من أهل الذمة لم يستحق المسلمون ماله وما استحق من مال الذمى بالإسلام لا يكون ورثته من أهل الذمة أولى به منهم بل يكونون هم أولى كمواريث المسلمين فدل ذلك على أن مال الذمى وإن جعل لبيت المال إذا لم يكن له وارث فليس هو مستحقاً بالإسلام وإنما هو مال لا مالك له وجده الإمام فى دار الإسلام كاللقطة التى لا يعرف مستحقها فتصرف فى وجوه القرب إلى الله تعالى فإن قيل فقد قال أبو حنيفة فيما اكتسبه المرتد فى حال ردته أنه فىء لبيت المال وهذا ينقض الإعتلال ويدل على أصل المسألة للمخالف قيل له لا يلزم ذلك ولا دلالة فيه على قول المخالف وذلك لأن ما اكتسبه فى حال الردة هو بمنزلة مال الحربى ولا يملكه ملكا صحيحاً ومتى جعلناه فى بيت المال بعد موته أو قبله فإنما يصير ذلك المال مغنوما كسائر أموال الحرب إذا ظفرنا بها وما يؤخذ على وجه الغنيمة فليس بمستحق لبيت المال لأجل الإسلام لأن الغنائم ليست بمستحقة لغانميها بالإسلام والدليل عليه أن الذمى متى شهد القتال استحق أن يرضخ له من الغنيمة فثبت بذلك أن مال الحربى ومال المرتد الذى اكتسبه فى الردة مغنوم غير مستحق بالإسلام فلم يعتبر فيه قرب النسب والإسلام كما اعتبرناه فى ماله الذى اكتسبه فى حال الإسلام لأن ذلك المال كان ملكه فيه صحيحاً إلى أن ارتد ثم زال ملكه عنه بالردة فمن يستحقه من الناس فإنما يستحقه بالميراث والمواريث يعتبر فيها الإسلام وقرب النسب إذا كان ملكا لمسلم إلى أن زال عنه بالردة الموجبة لزوال ملكه كما يزول بالموت فلم يلزم عليه حكم ماله المكتسب فى حال الردة ولا يجوز

أيضاً أن يكون أصلا للمال المكتسب فى حال الإسلام لأن ملكه فيه كان صحيحاً إلى أن زال عنه بالموت والمال المكتسب فى حال الردة بمنزلة مال الحربى ملكه فيه غير صحيح لأنه اكتسبه وهو مباح الدم فمتى حصل فى يد المسلمين صار مغنوما بمنزلة حربى دخل إلينا بغير أمان فأخذناه مع ماله أن ماله يكون غنيمة فكذلك مال المرتد الذى اكتسبه فى حال الردة . فإن احتج محتج بحديث البراء بن عازب قال مر بى خالى أبو بردة ومعه الراية فقلت إلى أين تذهب فقال أرسلنى رسول الله ﷺ إلى رجل نكح امرأة أبيه أن أقتله وآخذ ماله وهذا يدل على أن مال المرتد فىء . قيل له إنما فعل ذلك لأن الرجل كان محاربا مع استحلاله لذلك حربيا فكان ماله مغنوما لأن الراية إنما تعد للمحاربة وقد روى معاوية بن قرة عن أبيه أن النبى ﷺ بعث جد معاوية إلى رجل عرس بامرأة أبيه أن يضرب عنقه ويخمس ماله وهذا يدل على أن مال ذلك الرجل كان مغنوما بالمحاربة ولذلك أخذ منه الخمس . فإن قيل ما أنكرت أن يكون مال المرتد مغنوما . قيل له أما ما اكتسبه فى حال الردة فهو كذلك وأما ما اكتسبه فى حال الإسلام فغير جائز أن يكون مغنوما من قبل أن ما كان يغنم من الأموال سبيله أن يكون ملك مالكه غير صحيح فيه قبل الغنيمة كمال الحربى ومال المرتد قبل الردة قد كان ملكه فيه صحيحاً فغير جائز أن يغنم كما لا يغنم أموال سائر المسلمين إذ كانت أملاكهم فيه صحيحة وزواله عن المرتد بالردة كزواله بالموت فمتى انقطع حقه عنه بالقتل أو بالموت أو اللحاق بدار الحرب استحقه ورثته دون سائر المسلمين لأن سائر المسلمين إن استحقوه بالإسلام لا على أنه غنيمة كانت ورثته أولى به لاجتماع الإسلام والقرابة لهم وإن استحقوه بأنه غنيمة لم يصح ذلك لما بينا من أن شرط الغنيمة أن يكون مال المغنوم غير صحيح الملك فى الأصل واختلف السلف فيمن أسلم قبل قسمة الميراث فقال على بن أبى طالب فى مسلم مات فلم يقسم ميراثه حتى أسلم ابن له كافراً وكان عبداً فاعتق أنه لا شىء له وهو قول عطاء وسعيد بن المسيب وسليمان بن يسار والزهرى وأبى الزناد وأبى حنيفة وأبى يوسف ومحمد وزفر ومالك والأوزاعى والشافعى وروى عن عمر بن الخطاب وعثمان بن عفان أنهما قالا من أسلم على ميراث قبل أن يقسم شارك فى الميراث وهو مذهب الحسن وأبى الشعثاء وشبهوا ذلك بالمواريث التى كانت فى الجاهلية ما طرأ عليه الإسلام منها قبل القسمة قسم على حكم الإسلام ولم يعتبر وقت الموت وليس هذا عند الأولين كذلك لأن حكم

المواريث قد استقر فى الشرع على وجوه معلومة وقال الله تعالى [ولكم نصف ماترك أزواجكم] وقال [إن امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك] فأوجب لها الميراث بالموت وحكم لها بالنصف وللزوج بالنصف بحدوث الموت من غير شرط القسمة والقسمة إنما تجب فيما قد ملك فلا حظ للقسمة فى استحقاق الميراث لأن القسمة تبع للملك ولما كان ذلك كذلك وجب أن لا يزول ملك الأخت عنه بإسلام الابن كما لا يزول ملكها عنه بعد القسمة وأما مواريث الجاهلية فإنها لم تقع على حكم الشرع فلما طرأ الإسلام حملت على أحكام الشرع إذا لم يكن ماوقع قبل ورود الشرع مستقراً ثابتاً فعفى لهم عما قد اقتسموه وحمل ما لم يقسم منها على حكم الشرع كما عفى لهم عن الربا المقبوض وحمل بعد ورود تحريم الربا ما لم يكن مقبوضاً على حكم الشرع فأبطل وأوجب عليهم رد رأس المال ومواريث الإسلام قد ثبتت واستقر حكمها ولا يجوز ورود النسخ عليها فلا اعتبار فيها بالقسمة ولا عدمها كما أن عقود الربا لو أوقعت فى الإسلام بعد تحريم الربا واستقرار حكمه لا يختلف فيه حكم المقبوض منها وغير المقبوض فى بطلان الجميع وأيضاً لا خلاف نعلمه بين المسلمين أن من ورث ميراثاً فمات قبل القسمة أن نصيبه من الميراث لورثته وكذلك لو ارتد لم يبطل ميراثه الذى استحقه وأنه لا يكون بمنزلة من كان مرتداً وقت الموت فكذلك من أسلم أو أعتق بعد الموت قبل القسمة فلا حظ له فى الميراث والله أعلم .

باب حد الزانيين

قال الله تعالى [واللاتى يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم] الآية • قال أبو بكر لم يختلف السلف فى أن ذلك كان حد الزانية فى بدء الإسلام وأنه منسوخ غير ثابت الحكم حدثنا جعفر بن محمد الواسطى قال حدثنا جعفر بن محمد بن اليمان قال حدثنا أبو عبيد قال حدثنا حجاج عن ابن جريج وعثمان بن عطاء الخراسانى عن ابن عباس فى قوله تعالى [واللاتى يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم ـ إلى قوله تعالى ـ سبيلا] قال وقال فى المطلقات [لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة] قال هذه الآيات قبل أن تنزل سورة النور فى الجلد نسختها هذه الآية [الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة] قال والسبيل

الذى جعله لهن الجلد والرجم قال فإذا جاءت اليوم بفاحشة مبينة فإنها تخرج وترجم بالحجارة قال وحدثنا أبو عبيد قال حدثنا عبدالله بن صالح عن معاوية بن صالح عن على ابن أبى طلحة عن ابن عباس فى هذه الآية وفى قوله تعالى [واللذان يأتيانها منكم فآذوهما] قال كانت المرأة إذا زنت حبست فى البيت حتى تموت وكان الرجل إذا زنى أوذى بالتعيير وبالضرب بالنعال قال فنزلت [الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة] قال وإن كانا محصنين رجما بسنة النبى ﷺ قال فهو سبيلها الذى جعله الله لها يعنى قوله تعالى [حتى يتوفاهن الموت أو يجعل الله لهن سبيلا] قال أبو بكر فكان حكم الزانية فى بدء الإسلام ما أوجب من حدها بالحبس إلى أن يتوفاهن الموت أو يجعل الله لهن سبيلا ولم يكن عليها فى ذلك الوقت شيء غير هذا وليس فى الآية فرق بين البكر والثيب فهذا يدل على أنه كان حكما عاما فى البكر والثيب وقوله تعالى [واللذان يأتيانها منكم فآذوهما] فإنه روى عن الحسن وعطاء أن المراد الرجل والمرأة وقال السدى البكرين من الرجال والنساء وروى عن مجاهد أنه أراد الرجلين الزانيين وهذا التأويل الأخير يقال أنه لا يصح لأنه لا معنى للتثنية ههنا إذ كان الوعد والوعيد إنما يجيئان بلفظ الجمع لأنه لكل واحد منهم أو بلفظ الواحد لدلالته على الجنس الشامل لجميعهم وقول الحسن صحيح وتأويل السدى محتمل أيضاً فاقتضت الآيتان بمجموعهما أن حد المرأة كان الأذى والحبس جميعاً إلى أن تموت وحد الرجل التعيير والضرب بالنعال إذ كانت المرأة مخصوصة فى الآية الأولى بالحبس ومذكورة مع الرجل فى الآية الثانية بالأذى فاجتمع لها الأمران جميعاً ولم يذكر للرجال إلا الأذى فحسب ويحتمل أن تكون الآيتان نزلتا معاً فأفردت المرأة بالحبس وجمعا جميعاً فى الأذى وتكون فائدة إفراد المرأة بالذكر إفرادها بالحبس إلى أن تموت وذلك حكم لا يشاركها فيه الرجل وجمعت مع الرجل فى الأذى لاشتراكهما فيه ويحتمل أن يكون إيجاب الحبس للمرأة متقدما للأذى ثم زيد فى حدها وأوجب على الرجل الأذى فاجتمع للمرأة الأمران وانفرد الرجل بالأذى دونها فإن كان كذلك فإن الإمساك فى البيوت إلى الموت أو السبيل قد كان حدها فإذا ألحق به الأذى صار منسوخا لأن الزيادة فى النص بعد استقرار حكمه توجب النسخ إذ كان الحبس فى ذلك الوقت جميع حدها ولما وردت الزيادة صار بعض حدها فهذا

يوجب أن يكون كون الإمساك حداً منسوخا وجائز أن يكون الأذى حداً لهما جميعاً بدياً ثم زيد فى حد المرأة الحبس إلى الموت أو السبيل الذى يجعله الله لها فيوجب ذلك نسخ الأذى فى المرأة أن يكون حداً لأنه صار بعضه بعد نزول الحبس فهذه الوجوه كلها محتملة ، فإن قيل هل يحتمل أن يكون الحبس منسوخا بإسقاط حكمه والاقتصار على الأذى إذا كان نازل بعده ، قيل له لا يجوز نسخه على جهة رفع حكمه رأساً إذ ليس فى إيجاب الأذى ماينفى الحبس لجواز اجتماعهما ولكنه يكون نسخه من طريق أنه يصير بعض الحد بعد أن كان جميعه وذلك ضرب من النسخ ، وقد قيل فى ترتيب الآيتين وجهان أحدهما ماروى عن الحسن أن قوله تعالى [واللذان يأتيانها منكم فآذوهما] نزلت قبل قوله تعالى [واللاتى يأتين الفاحشة من نسائكم] ثم أمر أن توضع فى التلاوة بعده فكأن الأذى حداً لهما جميعاً ثم الحبس للمرأة مع الأذى وذلك يبعد من وجه لأن قوله تعالى [واللذان يأتيانها منكم فآذوهما] الهاء التى فى قوله تعالى [يأتيانها] كناية لا بد لها من مظهر متقدم مذكور فى الخطاب أو معهود معلوم عند المخاطب وليس فى قوله تعالى [واللذان يأتيانها منكم] دلالة من الحال على أن المراد الفاحشة فوجب أن تكون كناية راجعة إلى الفاحشة التى تقدم ذكرها فى أول الآية إذ لو لم تكن كناية عنها لم يستقم الكلام بنفسه فى إيجاب الفائدة وإعلام المراد وليس ذلك بمنزلة قوله تعالى [ماترك على ظهرها من دابة] وقوله تعالى [إنا أنزلناه فى ليلة القدر] لأن من مفهوم ذكر الإنزال أنه القرآن وفى مفهوم قوله تعالى [ماترك على ظهرها من دابة] أنها الأرض فاكتفى بدلالة الحال وعلم المخاطب بالمراد المكنى عنه فالذى يقتضيه ظاهر الخطاب أن يكون ترتيب معانى الآيتين على حسب ترتيب اللفظ فإما أن تكونا نزلتا معاً وإما أن يكون الأذى نازلا بعد الحبس إن كان المراد بالأذى من أريد بالحبس من النساء والوجه الثانى ماروى عن السدى أن قوله تعالى [واللذان يأتيانها منكم] إنما كان حكما فى البكرين خاصة والأولى فى الثيبات دون الأبكار إلا أن هذا قول يوجب تخصيص اللفظ بغير دلالة وذلك غير سائغ لأحد مع إمكان استعمال اللفظين على حقيقة مقتضاهما وعلى أى وجه تصرفت وجوه الاحتمال فى حكم الآيتين وترتيبهما فإن الأمة لم تختلف فى نسخ هذين الحكمين عن الزانيين ، وقد اختلف السلف فى معنى السبيل المذكور فى هذه الآية

فروى عن ابن عباس أن السبيل الذى جعله الجلد لغير المحصن والرجم للمحصن وعن قتادة مثل ذلك وروى عن مجاهد فى بعض الروايات [أو يجعل الله لهن سبيلا] أو يضعن ما فى بطونهن وهذا لا معنى له لأن الحكم كان عاما فى الحامل والحائل فالواجب أن يكون السبيل مذكوراً لهن جميعاً * واختلف أيضاً فيما نسخ هذين الحكمين فقال قائلون نسخ بقوله تعالى [الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة] وقد كان قوله تعالى [واللذان يأتيانها منكم] فى البكرين فنسخ ذلك عنهما بالجلد المذكور فى هذه الآية وبقى حكم الثيب من النساء الحبس فنسخ بالرجم وقال آخرون نسخ بحديث عبادة ابن الصامت وهو ما حدثنا جعفر بن محمد قال حدثنا جعفر بن محمد بن اليمان قال حدثنا أبو عبيد قال حدثنا أبو النصر عن شعبة عن قتادة عن الحسن عن حطان بن عبد الله الرقاشى عن عبادة بن الصامت قال قال رسول الله ﷺ خذوا عنى قد جعل الله لهن سبيلا البكر بالبكر والثيب بالثيب البكر تجلد وتنفى والثيب تجلد وترجم وهذا هو صحيح وذلك لأن قوله خذوا عنى قد جعل الله لهن سبيلا يوجب أن يكون بيانا للسبيل المذكور فى الآية ومعلوم أنه لم يكن بين قول النبى ﷺ وبين الحبس والأذى واسطة حكم وأن آية الجلد التى فى سورة النور لم تكن نزلت حينئذ لأنها لو كانت نزلت كان السبيل متقدما لقوله خذوا عنى قد جعل الله لهن سبيلا ولما صح أن يقول ذلك فثبت بذلك أن الموجب لنسخ الحبس والأذى وقول النبى ﷺ فى حديث عبادة بن الصامت وأن آية الجلد نزلت بعده وفى ذلك دليل على نسخ القرآن بالسنة إذ نسخ بقوله خذوا عنى قد جعل الله لهن سبيلا ما أوجب الله من الحبس والأذى بنص التنزيل * فإن قيل فقوله تعالى [واللذان يأتيانها منكم] وما ذكر فى الآيتين من الحبس والأذى كان فى البكرين دون الثيبين * قيل له لم يختلف السلف فى أن حكم المرأة الثيب كان الحبس وإنما قال السدى إن الأذى كان فى البكرين خاصة وقد أخبر النبى ﷺ عن السبيل المذكور فى آية الحبس وذلك لا محالة فى الثيب فأوجب أن يكون منسوخا بقوله الثيب بالثيب الجلد والرجم فلم يخل الحبس من أن يكون منسوخا فى جميع الأحوال بغير القرآن وهى الأخبار التى فيها إيجاب رجم المحصن فمنها حديث عبادة الذى ذكرنا وحديث عبد الله وعائشة وعثمان حين كان محصوراً فاستشهد أصحاب النبى ﷺ أن النبى ﷺ قال

لا يحل دم امرىء مسلم إلا بإحدى ثلاث كفر بعد إيمان وزنا بعد إحصان وقتل نفس بغير نفس وقصة ماعز والغامدية ورجم النبي ﷺ أياهما قدنقلته الأمة لا يتمارون فيه فإن قيل هذه الخوارج بأسرها تنكر الرجم ولو كان ذلك منقولا من جهة الاستفاضة الموجبة للعلم لما جهلته الخوارج ﴿ قيل له إن سبيل العلم بمخبر هذه الأخبار السماع من ناقليها وتعرفه من جهتهم والخوارج لم تجالس فقهاء المسلمين ونقلة الأخبار منهم وانفردوا عنهم غير قابلين لأخبارهم فلذلك شكوا فيه ولم يثبتوه وليس يمتنع أن يكون كثير من أوائلهم قد عرفوا ذلك من جهة الاستفاضة ثم جحدوه محاملة منهم على ما سبقوا إلى اعتقاده من رد أخبار من ليس على مقالتهم وقلدهم الاتباع ولم يسمعوا من غيرهم فلم يقع لهم العلم به أو الذين عرفوه كانوا عدداً يسيراً يجوز على مثلهم كتمان ماعرفوه وجحدوه ولم يكونوا صحابة فيكونوا قد عرفوه من جهة المعاينة أو بكثرة السماع من المعاينين له فلما خلوا من ذلك لم يعرفوه ألا ترى أن فرائض صدقات المواشي منقولة من جهة النقل المستفيض الموجب للعلم ولا يعرفها إلا أحد رجلين إما فقيه قد سمعها فثبت عنده العلم بها من جهة الناقلين لها وإما رجل صاحب مواش تكثر بلواه بوجوبها فيتعرفها ليعلم ما يجب عليه فيها ومثله أيضاً إذا كثر سماعه وقع له العلم بها وإن لم يسمعها إلا من جهة الآحاد لم يعلمها وهذا سبيل الخوارج في جحودهم الرجم وتحريم تزويج المرأة على عمتها وخالتها وما جرى مجرى ذلك مما اختص أهل العدل بنقله دون الخوارج والبغاة وقد تضمنت هاتان الآيتان أحكاما منها استشهاد أربعة من الشهداء على الزنا ومنها الحبس للمرأة والأذى للرجل والمرأة جميعاً ومنها سقوط الأذى والتعبير عنهما بالتوبة لقوله تعالى [فإن تابا وأصلحا فأعرضوا عنهما] وهذه التوبة إنما كانت مؤثرة في إسقاط الأذى دون الحبس وأما الحبس فكان موقوفاً على ورود السبيل وقد بين النبي ﷺ ذلك السبيل وهو الجلد والرجم ونسخ جميع ماذكر في الآية إلا ماذكر من استشهاد أربعة شهود فإن اعتبار عدد الشهود باق في الحد الذي نسخ به الحدان الأولان وهو الجلد والرجم وقد بين الله ذلك في قوله تعالى [والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة] وقال تعالى [لولا جاؤا عليه بأربعة شهداء فإذ لم يأتوا بالشهداء فأولئك عند الله هم الكاذبون] فلم ينسخ اعتبار العدد ولم ينسخ الاستشهاد

أيضاً وهذا يوجب جواز إحضار الشهود والنظر إلى الزانيين لإقامة الحد عليها لأن الله تعالى أمر بالاستشهاد على الزنا وذلك لا يكون إلا بتعمد النظر فدل ذلك على أن تعمد النظر إلى الزانيين لإقامة الحد عليهما لا يسقط شهادته وكذلك فعل أبو بكر مع شبل بن معبد ونافع بن الحارث وزياد فى قصة المغيرة بن شعبة وذلك موافق لظاهر الآية وقوله تعالى [يا أيها الذين آمنوا لا يحل لكم أن ترثوا النساء كرها ولا تعضلوهن] الآية روى الشيبانى عن عكرمة عن ابن عباس فى هذه الآية قال كانوا إذا مات الرجل كان أولياؤه أحق بامرأته من ولى نفسها إن شاء بعضهم تزوجها وإن شاؤا زوجوها وإن شاؤا لم يزوجوها فنزلت هذه الآية فى ذلك وقال الحسن ومجاهد كان الرجل إذا مات وترك امرأته قال وليه ورثت امرأته كما ورثت ماله فإن شاء تزوجها بالصداق الأول وإن شاء زوجها وأخذ صداقها قال مجاهد وذلك إذا لم يكن ابنها قال أبو مجلز فكان بالميراث أولى من ولى نفسها وروى جويبر عن الضحاك عن ابن عباس قال كانوا فى أول الإسلام إذا مات الرجل يقوم أقرب الناس منه فيلقى على امرأته ثوباً فيرث نكاحها فمات أبو عامر زوج كبشة بنت معن فجاء ابن عامر من غيرها وألقى عليها ثوباً فلم يقربها ولم ينفق عليها فشكت إلى النبي ﷺ فأنزل الله [لا يحل لكم أن ترثوا النساء كرها ولا تعضلوهن] أن تؤتوهن الصداق الأول وقال الزهرى كان يحبسها من غير حاجة إليها حتى تموت فيرثها فنهوا عن ذلك وقوله تعالى [ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما آتيتموهن] قال ابن عباس وقتادة والسدى والضحاك هو أمر للأزواج تخلية سبيلها إذا لم يكن له فيها حاجة ولا يمسكها إضراراً بها حتى تفتدى ببعض مالها وقال الحسن هو نهى لولى الزوج الميت أن يمنعها من التزويج على ما كان عليه أمر الجاهلية وقال مجاهد هو نهى لوليها أن يعضلها قال أبو بكر الأظهر هو التأويل تأويل ابن عباس لأن قوله تعالى [لتذهبوا ببعض ما آتيتموهن] وما ذكر بعده يدل عليه لأن قوله [لتذهبوا ببعض ما آتيتموهن] يريد به المهر حتى تفتدى كأنه يعضلها أو يسيء إليها لتفتدى منه ببعض مهرها وقوله تعالى [إلا أن يأتين بفاحشة مبينة] قال الحسن وأبو قلابة والسدى هو الزنا وإنه إنما تحل له الفدية إذا اطلع منها على ريبة وقال ابن عباس والضحاك وقتادة هى النشوز فإذا نشزت حل له أن يأخذ منها الفدية وقد بينا فى سورة البقرة أمر الخلع وأحكامه

وقوله تعالى [وعاشروهن بالمعروف] أمر للأزواج بعشرة نسائهم بالمعروف ومن المعروف أن يوفيها حقها من المهر والنفقة والقسم وترك أذاها بالكلام الغليظ والإعراض عنها والميل إلى غيرها وترك العبوس والقطوب فى وجهها بغير ذنب جرى مجرى ذلك نظير قوله تعالى [فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان] وقوله تعالى [فإن كرهتموهن فعسى أن تكرهوا شيئاً ويجعل الله فيه خيراً كثيراً] يدل على أنه مندوب إلى إمساكها مع كراهته لها وقد روى عن النبي ﷺ مايوافق معنى ذلك حدثنا محمد بن بكر قال حدثنا أبو داود قال حدثنا كثير بن عبيد قال حدثنا محمد بن خالد عن معروف بن واصل عن محارب بن دثار عن ابن عمر عن النبي ﷺ قال أبغض الحلال إلى الله تعالى الطلاق * وحدثنا عبد الباقى بن قانع قال حدثنا محمد بن خالد بن يزيد النيلي قال حدثنا مهلب بن العلاء قال حدثنا شعيب بن بيان عن عمران القطان عن قتادة عن أبى تميمة الهجيمى عن أبى موسى الأشعرى قال قال رسول الله ﷺ تزوجوا ولا تطلقوا فإن الله لا يحب الذواقين والذوقات فهذا القول من النبي ﷺ موافق لما دلت عليه الآية من كراهة الطلاق والندب إلى الإمساك بالمعروف مع كراهته لها واخبر الله تعالى أن الخيرة ربما كانت لنا فى الصبر على مانكره بقوله تعالى [فعسى أن تكرهوا شيئاً ويجعل الله فيه خيراً كثيراً] وهو كقوله تعالى [وعسى أن تكرهوا شيئاً وهو خير لكم وعسى أن تحبوا شيئاً وهو شر لكم] وقوله تعالى [وإن أردتم استبدال زوج مكان زوج وآتيتم إحداهن قنطاراً] الآية قد اقتضت هذه الآية إيجاب المهر لها تمليكا صحيحاً ومنع الزوج أن يأخذ منها شيئاً مما أعطاها وأخبر أن ذلك سالم لها سواء استبدل بها أو أمسكها وأنه محظور عليه أخذ شيء منه إلا بما أباح الله تعالى به أخذ مال الغير فى قوله تعالى [إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم] وظاهره يقتضى حظر أخذ شيء منه بعد الخلوة فيحتج به فى إيجاب كمال المهر إذا طلق بعد الخلوة لعموم اللفظ فى حظر الأخذ فى كل حال إلا ماخصه الدليل وقد خص قوله تعالى [وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم] إذا طلق قبل الخلوة فى سقوط نصف المهر لأنه لا خلاف أن ذلك مراد إذا طلق قبل الخلوة وقد اختلف فى الخلوة هل هى المسيس المراد بالآية أو المسيس الجماع واللفظ محتمل للأمرين لأن علياً وعمر وغيرهما من الصحابة قد تأولوه

عليها وتأوله عبد الله بن مسعود على الجماع فلا يخص عموم قوله تعالى [فلا تأخذوا منه شيئاً] بالاحتمال وقوله تعالى [وآتيتم إحداهن قنطاراً فلا تأخذوا منه شيئاً] يدل على أن من وهب لمحله مرأته هبة لا يجوز له الرجوع فيها لأنها مما آتاها وعموم اللفظ قد حظر أخذ شيء مما آتاها من غير فرق بين المهر وغيره ويحتج فيمن خلع امرأته على مال وقد أعطاها صداقها أنه لا يرجع عليها بشيء من الصداق الذى أعطاها عيناً كان أو عرضاً ما قاله أبو حنيفة فى ذلك ويحتج به فيمن أسلف امرأته نفقتها لمدة ثم ماتت قبل المدة أنه لا يرجع فى ميراثها بشيء مما أعطاها لعموم اللفظ لأنه جائز أن يريد أن يتزوج بأخرى بعد موتها مستبدلا بها مكان الأولى فظاهر اللفظ قد تناول هذه الحال فإن قيل لما عقب ذلك قوله تعالى [وكيف تأخذونه وقد أفضى بعضكم إلى بعض] دل على أن المراد بأول الخطاب فيما أعطاها هو المهر دون غيره إذ كان هذا المعنى إنما يختص بالمهر دون ما سواه قيل له ليس يمتنع أن يكون أول الخطاب عموماً فى جميع ما انتظمه الاسم ويكون المعطوف عليه بحكم خاص فيه ولا يوجب ذلك خصوص اللفظ الأول وقد بينا نظائر ذلك فى مواضع وهذه الآية أيضاً تدل على أنه إذا دخل بها ثم وقعت الفرقة من قبلها بمعصية أو غير معصية أن مهرها واجب لا يبطله وقوع الفرقة من قبلها وفائدة تخصيص الله تعالى حال الاستبدال بالنهى عن أخذ شيء مما أعطاها مع شمول الحظر لسائر الأحوال إزالة توهم من يظن أن ذلك جائز عند حصول البضع لها وسقوط حق الزوج عنه بطلاقها وأن الثانية قد قامت مقام الأولى فتكون أولى بالمهر الذى أعطاها فنص على حظر الأخذ فى هذه الحال ودل به على عمومه فى سائر الأحوال إذا لم يبح له أخذ شيء مما أعطاها فى الحال التى يسقط حقه عن بضعها فهو أولى أن لا يأخذ منها شيئاً مع بقاء حقه فى استباحة بضعها وكونه أملك بها من نفسها وأكد الله تعالى حظر أخذ شيء مما أعطى بأن جعله ظلماً كالبهتان وهو الكذب الذى يباهت به مخبره ويكابر به من يخاطبه وهذا أقبح ما يكون من الكذب وأفحشه فشبه أخذ ما أعطاها بغير حق بالبهتان فى قبحه فسماه بهتاناً وإثماً قوله عز وجل [وكيف تأخذونه وقد أفضى بعضكم إلى بعض وأخذن منكم ميثاقاً غليظاً] قال أبو بكر ذكر الفراء أن الإفضاء هو الخلوة وإن لم يقع دخول وقول الفراء حجة فيما يحكيه من اللغة فإذا كان اسم الإفضاء يقع على الخلوة فقد منعت

الآية أن يأخذ منها شيئاً بعد الخلوة والطلاق لأن قوله تعالى [وإن أردتم استبدال زوج] قد أفاد الفرقة والطلاق والإفضاء مأخوذ من الفضاء وهو المكان الذى ليس فيه بناء حاجز عن إدراك مافيه فسميت الخلوة إفضاء لزوال المانع من الوطء والدخول ومن الناس من يقول إن الفضاء السعة وأفضى إذا صار المتسع مما يقصده وجائز على هذا الوضع أيضاً أن تسمى الخلوة إفضاء لوصوله بها إلى مكان الوطء واتساع ذلك بالخلوة وقد كان يضيق عليه الوصول إليها قبل الخلوة فسميت الخلوة إفضاء لهذا المعنى فأخبر تعالى أنه غير جائز له أخذ شيء مما أعطاها مع إفضاء بعضهم إلى بعض وهو الوصول إلى مكان الوطء وبذلها ذلك له وتمكينها إياه من الوصول إليها فظاهر هذه الآية تمنع الزوج أخذ شيء مما أعطاها إذا كان النشوز من قبله لأن قوله تعالى [وإن أردتم استبدال زوج مكان زوج] يدل على أن الزوج هو المريد للفرقة دونها ولذلك قال أصحابنا إن النشوز إذا كان من قبله يكره له أن يأخذ شيئاً من مهرها وإذا كان من قبلها فجائز له ذلك لقوله تعالى [ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما آتيتموهن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة] فقيل عن ابن عباس إن الفاحشة هي النشوز وقال غيره هي الزنا ولقوله تعالى [فإن خفتم ألا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به] ومن الناس من يقول إنها منسوخة بقوله [وإن أردتم استبدال زوج مكان زوج] وذلك غلط لأن قوله تعالى [وإن أردتم استبدال زوج مكان زوج] قد أفاد حال كون النشوز من قبله وقوله تعالى [إلا أن يخافا ألا يقيما حدود الله] إنما فيه ذكر حال أخرى غير الأولى وهي الحال التي يكون النشوز منها وافتدت فيها المرأة منه فهذه حال غير تلك وكل واحد من الحالين مخصوصة بحكم دون الأخرى وقوله تعالى [وأخذن منكم ميثاقا غليظاً] قال الحسن وابن سيرين وقتادة والضحاك والسدى هو قوله [فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان] قال قتادة وكان يقال للناكح في صدر الإسلام الله عليك لتمسكن بمعروف أو لتسرحن بإحسان وقال مجاهد كلمة النكاح التي يستحل بها الفرج وقال غيره هو قول النبي ﷺ إنما أخذتموهن بأمانة الله واستحللتم فروجهن بكلمة الله تعالى والله أعلم بالصواب .

باب مايحرم من النساء

قال الله تعالى [ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء] قال أبو بكر أخبرنا أبو عمر

غلام ثعلب قال الذى حصلناه عن ثعلب عن الكوفيين والمبرد عن البصريين أن النكاح فى أصل اللغة هو اسم للجمع بين الشيئين تقول العرب انكحنا الفرا فسنرى هو مثل ضربوه للأمر يتشاورون فيه ويجتمعون عليه ثم ينظر عماذا يصدرون فيه معناه جمعنا بين الحمار وأتانه . قال أبو بكر إذا كان اسم النكاح فى حقيقة اللغة موضوعا للجمع بين الشيئين ثم وجدناهم قد سموا الوطء نفسه نكاحا من غير عقد كما قال الأعشى :

ومنكوحة غير ممهورة … وأخرى يقال له فادها

يعنى المسبية الموطوأة بغير مهر ولا عقد وقال الآخر :

ومن أيم قد أنكحتها رماحنا … وأخرى على عم وخال تلهف

وهو يعنى المسبية أيضاً ومنه قول الآخر أيضاً :

فنكحن أبكاراً وهن بأمة … أعجلنهن مظنة الأعذار

وهو يعنى الوطء أيضاً ولا يمتنع أحد من إطلاق اسم النكاح على الوطء وقد تناول الاسم العقد أيضاً قال الله تعالى [إذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن] والمراد به العقد دون الوطء وقال النبى ﷺ أنا من نكاح ولست من سفاح فدل بذلك على معنيين أحدهما أن اسم النكاح يقع على العقد والثانى دلالته على أنه قد يتناول الوطء من غير عقد لولا ذلك لاكتفى بقوله أنا من نكاح إذ كان السفاح لا يتناول اسم النكاح بحال فدل قوله ولست من سفاح بعد تقديم ذكر النكاح أن النكاح يتناول له الأمرين فبين ﷺ أنه من العقد الحلال لا من النكاح الذى هو سفاح ولما ثبت بما ذكرنا أن الاسم ينتظم الأمرين جميعاً من العقد والوطء وثبت بما ذكرنا من حكم هذا الاسم فى حقيقة اللغة وأنه اسم للجمع بين الشيئين والجمع إنما يكون بالوطء دون العقد إذ العقد لا يقع به جمع لأنه قول منهما جميعا لا يقتضى جمعا فى الحقيقة ثبت أن اسم النكاح حقيقة للوطء مجاز للعقد وأن العقد إنما سمى نكاحا لأنه سبب يتوصل به إلى الوطء تسمية الشىء باسم غيره إذا كان منه بسبب أو مجاوراً له مثل الشعر الذى يولد الصبى وهو على رأسه يسمى عقيقة ثم سميت الشاة التى تذبح عنه عند حلق ذلك الشعر عقيقة وكالراوية التى هى اسم للجمل الذى يحمل المزادة ثم سميت المزادة راوية لاتصالها به وقربها منه وقال أبو النجم :

تمشي من(١) الردة مشي الحفل مشي الروايا بالمزاد الأثقل

ونحوه الغائط هو اسم للمكان المطمئن من الأرض ويسمى به مايخرج من الإنسان مجازاً أنهم كانوا يقصدون الغائط لقضاء الحاجة ونظائر ذلك كثيرة فكذلك النكاح اسم للوطء حقيقة على مقتضى موضوعه فى أصل اللغة ويسمى العقد باسمه مجازاً لأنه يتوصل به إليه وهو سببه ويدل على أنه سمى باسم العقد مجازاً أن سائر العقود من البياعات والهبات لا يسمى منها شىء نكاح وإن كان قد يتوصل به إلى استباحة وطء الجارية إذ لم تختص هذه العقود بإباحة الوطء لأن هذه العقود تصح فيمن يحظر عليه وطؤها كأخته من الرضاعة ومن النسب وأم امرأته ونحوها وسمى العقد المختص بإباحة الوطء نكاحا لأن من لا يحل له وطؤها لا يصح نكاحها فثبت بذلك أن اسم النكاح حقيقة للوطء مجاز فى العقد فوجب إذا كان هذا على ماوصفنا أن يحمل قوله تعالى [ولا تنكحوا مانكح آباؤكم من النساء] على الوطء فاقتضى ذلك تحريم من وطئها أبوه من النساء عليه لأنه لما ثبت أن النكاح اسم للوطء لم يختص ذلك بالمباح منه دون المحظور كالضرب والقتل والوطء نفسه لايختص عند الإطلاق بالمباح منه دون المحظور بل هو على الأمرين حتى تقوم الدلالة على تخصيصه وكان أبو الحسن يقول إن قوله تعالى [مانكح آباؤكم] مراده الوطء دون العقد من حيث اللفظ حقيقة فيه ولم يرد به العقد لاستحالة كون لفظ واحد مجازاً حقيقة فى حال واحدة وإنما أوجبنا التحريم بالعقد بغير الآية * وقد اختلف أهل العلم فى إيجاب تحريم الأم والبنت بوطء الزنا فروى سعيد بن أبى عروبة عن قتادة عن الحسن عن عمران بن حصين فى رجل زنى بأم امرأته حرمت عليه امرأته وهو قول الحسن وقتادة وكذلك قول سعيد بن المسيب وسليمان بن يسار وسالم بن عبد الله ومجاهد وعطاء وإبراهيم وعامر وحماد وأبى حنيفة وأبى يوسف ومحمد وزفر والثورى والأوزاعى ولم يفرقوا بين وطء الأم قبل التزوج أو بعده فى إيجاب تحريم البنت وروى عكرمة عن ابن عباس فى الرجل يزنى بأم امرأته بعد مايدخل بها قال تخطى حرمتين ولم تحرم عليه امرأته وروى عنه أنه قال لايحرم الحرام الحلال وذكر الأوزاعى عن عطاء أنه كان

---

(١) قوله الردة بكسر الراء وتشديد الدال ورم يصيب الناقة فى أخلافها والحفل جمع حافل وهى الناقة الممتلىء ضرعها لبنا .

يتأول قول ابن عباس لا يحرم حرام حلالا على الرجل يزنى بالمرأة ولا يحرمها عليه زناه وهذا يدل على أن قول ابن عباس الذى رواه عكرمة فى أن الزنا بالأم لا يحرم البنت لم يكن عند عطاء كذلك لأنه لو كان ثابتاً عنده لما احتاج إلى تأويل قوله لا يحرم الحرام الحلال وقال الزهرى وربيعة ومالك والليث والشافعى لا تحرم أمها ولا بنتها بالزنا وقال عثمان البتى فى الرجل يزنى بأم امرأته قال حرام لا يحرم حلالا ولكنه إن زنى بالأم قبل أن يتزوج البنت أو زنى بالبنت قبل أن يتزوج الأم فقد حرمت ففرق بين الزنا بعد التزويج وقبله * واختلف الفقهاء أيضاً فى الرجل يلوط بالرجل هل تحرم عليه أمه وابنته فقال أصحابنا لا تحرم عليه وقال عبد الله بن الحسين هو مثل وطء المرأة بزنا فى تحريم الأم والبنت وقال من حرم بهذا من النساء حرم من الرجال * وروى إبراهيم بن إسحاق قال سألت سفيان الثورى عن الرجل يلعب بالغلام أيتزوج أمه قال لا وقال كان الحسن بن صالح يكره أن يتزوج الرجل بامرأة قد لعب بابنها وقال الأوزاعى فى غلامين يلوط أحدهما بالآخر فتولد للمفعول به جارية قال لا يتزوجها الفاعل * قال أبو بكر قوله تعالى [ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء] قد أوجب تحريم نكاح امرأة قد وطئها أبوه بزنا أو غيره إذ كان الاسم يتناوله حقيقة فوجب حمله عليها وإذا ثبت ذلك فى وطء الأب ثبت مثله فى وطء أم المرأة أو ابنتها فى إيجاب تحريم المرأة لأن أحداً لم يفرق بينها ويدل على ذلك قوله تعالى [وربائبكم اللاتى فى حجوركم من نسائكم اللاتى دخلتم بهن] والدخول بها اسم للوطء وهو عام فى جميع ضروب الوطء من مباح أو محظور ونكاح أو سفاح فوجب تحريم البنت بوطء كان منه قبل تزويج الأم لقوله تعالى [اللاتى دخلتم بهن] ويدل على أن الدخول بها اسم للوطء وأنه مراد بالآية وأن اسم الدخول لا يختص بوطء نكاح دون غيره أنه لو وطىء الأم بملك اليمين حرمت عليه البنت تحريما مؤبداً بحكم الآية وكذلك لو وطئها بنكاح فاسد فثبت أن الدخول لما كان اسما للوطء لم يختص فيما علق به من الحكم بوطء بنكاح دون ما سواه من سائر ضروب الوطء ويدل عليه من جهة النظر أن الوطء آكد فى إيجاب التحريم من العقد لأنا لم نجد وطأ مباحاً إلا وهو موجب للتحريم وقد وجدنا عقداً صحيحاً لا يوجب التحريم وهو العقد على الأم لا يوجب تحريم البنت ولو وطئها حرمت فعلمنا أن وجود الوطء علة لإيجاب التحريم

فكيفما وجد ينبغي أن يحرم مباحاً كان الوطء أو محظوراً لوجود الوطء لأن التحريم لم يخرجه من أن يكون وطأ صحيحاً فلما اشتركا فى هذا المعنى وجب أن يقع به تحريم وأيضاً لا خلاف أن الوطء بشبهة و بملك اليمين يحرمان مع عدم النكاح وهذا يدل على أن الوطء يوجب التحريم على أى وجه وقع فوجب أن يكون وطء الزنا محرما لوجود الوطء الصحيح * فإن قيل إن الوطء بملك اليمين و بشبهة إنما تعلق بهما التحريم لما يتعلق بهما من ثبوت النسب والزنا لا يثبت به النسب فلا يتعلق به حكم التحريم * قيل له ليس لثبوت النسب تأثير فى ذلك لأن الصغير الذى لا يجامع مثله لو جامع امرأته حرمت عليه أمها وبنتها ولم يتعلق بوطئه ثبوت النسب ومن عقد على امرأة نكاحا تعلق بعقد النكاح ثبوت النسب قبل الوطء حتى لو جاءت بولد قبل الدخول و بعد العقد بستة أشهر لزمه ولم يتعلق بالعقد تحريم البنت فإذ كنا وجدنا الوطء مع عدم ثبوت النسب به يوجب التحريم والعقد مع تعلق ثبوت النسب به لا يوجب التحريم علمنا أنه لا حظ لثبوت النسب فى ذلك وإن الذى يجب اعتباره هو الوطء لا غير وأيضاً لا خلاف بيننا و بينهم أنه لو لمس أمته لشهوة حرمت عليه أمها وابنتها وليس للمس حظ فى ثبوت النسب فدل على أن حكم التحريم ليس بموقوف على النسب وأنه جائز ثبوته مع ثبوت النسب وجائز ثبوته أيضاً مع عدم ثبوت النسب * و يدل على صحة قول أصحابنا أنا وجدنا الله تعالى قد غلظ أمر الزنا بإيجاب الرجم تارة و بإيجاب الجلد أخرى وأوعد عليه بالنار ومنع إلحاق النسب به و ذلك كله تغليظ لحكمه فوجب أن يكون بإيجاب التحريم أولى إذ كان إيجاب التحريم ضرباً من التغليظ ألا ترى أن الله تعالى لما حكم ببطلان حج من جامع امرأته قبل الوقوف بعرفة كان الزانى أولى ببطلان الحج لأن بطلان الحج تغليظ لتحريم الجماع فيه كذلك لما حكم الله بإيجاب تحريم الأم والبنت بالوطء الحلال وجب أن يكون الزنا أولى بإيجاب التحريم تغليظاً لحكمه * وقد زعم الشافعى أن الله تعالى لما أوجب الكفارة على قاتل الخطأ كان قاتل العمد أولى إذ كان حكم العمد أغلظ من حكم الخطأ ألا ترى أن الوطء لم يختلف حكمه أن يكون بزنا أو غيره فيما تعلق به من فساد الحج والصوم ووجوب الغسل فكذلك ينبغى أن يستويا فى حكم التحريم * فإن قيل الوطء المباح يتعلق به حكم فى إيجاب المهر ولا يتعلق ذلك بالزنا * قيل له قد تعلق بالزنا من إيجاب الرجم أو الجلد

ماهو أغلظ من إيجاب المال وعلى أن المال والحد يتعاقبان على الوطء لأنه متى وجب الحد لم يجب المهر ومتى وجب المهر لم يجب الحد فكل واحد منهما يخلف الآخر فإذا وجب الحد فذلك قائم مقام المال فيما تعلق بالوطء من الحكم فلا فرق بينهما من هذا الوجه فإن احتج محتج بما حدثنا عبد الباقي قال حدثنا محمد بن الليث الجزرى قال حدثنا إسحاق بن بهلول قال حدثنا عبد الله بن نافع المدنى قال حدثنا المغيرة بن إسماعيل بن أيوب ابن سلمة الزهرى عن ابن شهاب الزهرى عن عروة عن عائشة قالت سئل رسول الله ﷺ عن الرجل يتبع المرأة حراما أينكح أمها أو يتبع الأم حراما أينكح ابنتها قال رسول الله ﷺ لا يحرم الحرام الحلال إنما يحرم ما كان بنكاح وبما رواه إسحاق بن محمد الفروى عن عبد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر عن النبي ﷺ قال لا يحرم الحرام الحلال وروى عمر بن حفص عن عثمان بن عبد الرحمن عن الزهرى عن عروة عن عائشة قالت قال رسول الله ﷺ لا يفسد الحرام الحلال ـ فإن هذه الأخبار باطلة عند أهل المعرفة ورواتها غير مرضيين أما المغيرة بن إسماعيل فمجهول لا يعرف لا يجوز ثبوت شريعة بروايته لاسيما فى اعتراضه على ظاهر القرآن وإسحاق بن محمد الفروى مطعون فى روايته وكذلك عمر بن حفص ولو ثبت لم يدل على قول المخالف لأن الحديث الأول إنما ذكر فيه الرجل ويتبع المرأة وليس فيه ذكر الوطء فكان قوله ﷺ لا يحرم إلا ما كان بنكاح جوابا عما سأله من اتباع المرأة وذلك إنما يكون بأن يتبعها نفسه فيكون منه نظراً إليها مراودتها على الوطء وليس فيه إثبات الوطء فأخبر ﷺ أن مثل ذلك لا يوجب تحريماً وأنه لا يقع بمثله التحريم إلا أن يكون بينهما عقد نكاح وليس فيه للوطء ذكر وقوله لا يحرم الحرام الحلال إنما هو فيما سئل عنه من اتباع المرأة من غير وطء وأما حديث ابن عمر وقوله لا يحرم الحرام الحلال فجائز أن يكون فى هذه القصة بعينها إن صحت فكان جواباً لما سئل عنه من النظر والمراودة من غير جماع وتكون فائدته إزالة توهم من يظن أن النظر بانفراده يحرم لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال زنا العينين النظر وزنا الرجلين المشى فكان جائز أن يظن ظان أن النظر بانفراده يحرم كما يحرم الوطء لتسمية النبي صلى الله عليه وسلم إياه زنا فأخبر صلى الله عليه وسلم أن ذلك لا يحرم وإن التحريم إذا لم تكن ملامسة إنما يتعلق بالعقد وإن لم يكن مسيس وإذا

احتمل هـذا الخبر ما وصفنا زال الاعتراض به وعلى أنهم متفقون أن التحريم غير مقصور على النكاح ولا على الوطء المباح لأنه لا خلاف أن من وطىء أمته حائضاً أن هذا وطء حرام فى غير نكاح وأنه يوجب التحريم فبطل أن يكون حكم التحريم مقصوراً على النكاح ولا على وطء مباح وكذلك لو وطىء جارية بينه وبين غيره أو جاريته وهى مجوسية كان واطئاً وطأ حراما فى غير نكاح موجب للتحريم وهذا يدل على أن الحديث إن ثبت فليس بعموم فى نفى إيجاب التحريم بوطء حرام وأيضاً قد حرم الله تعالى امرأة المظاهر عليه بالظهار وقد سماه منكراً من القول وزوراً ولم يكن هذا القول محرما مانعاً من وقوع تحريم الوطء به وأيضاً فإن قوله الحرام لا يحرم الحلال لا يصح الاحتجاج به لوروده مطلقاً من وجه صحيح غير متعلق بسبب من وجهين أحدهما أن الحرام والحلال إنما هو حكم الله تعالى بالتحريم والتحليل وقد علمنا حقيقة أن حكم الله تعالى بالتحريم فى شىء وبالتحليل فى غيره ليس يتعلق به حكم آخر فى إيجاب تحريم أو تحليل إلا بدلالة فهذا اللفظ إذا حمل على حقيقته لم يكن له تعلق بمسئلتنا لأنا كذلك نقول أن حكم الله تعالى بالتحريم لا يوجب تحريم مباح بنفس ورود الحكم إلا أن يقوم الدليل على إيجاب تحريم غيره من حيث حرم هو وفائدته حينئذ أن ماقد حكم الله تعالى بتحليله نصاً فهو مقر على ماحكم به من تحليله وإذا حكم بتحريم شىء آخر لم يجز الاعتراض على المحكوم بتحليله بدياً بتحريم غيره من طريق القياس فمنع تحريم المباح بالقياس ودل ذلك على بطلان قول من يجيز النسخ بالقياس هذا الذى تقتضيه حقيقة اللفظ إن صح فهذا أحد الوجهين اللذين ذكرنا والوجه الآخر أن يكون المراد بقوله الحرام لا يحرم الحلال أن فعل الحرام لا يحرم الحلال فإن كان هذا أراد فلا محالة أن فى اللفظ ضميراً يجب اعتباره دون اعتبار حقيقة معنى اللفظ فلا يصح له الاحتجاج به من وجهين أحدهما أن الضمير ليس بمذكور يعتبر عمومه فيسقط الاحتجاج بعمومه إذ الضمير ليس بمذكور حتى يكون لفظ عموم فيما تحته من المسميات فلا يصح لأحد الاحتجاج بعموم ضمير غير مذكور والوجه الآخر أنه لا يصح اعتبار العموم فيه من قبل أنه لا يصح اعتقاد العموم فى مثله لاتفاق المسلمين على إيجاب تحريم الحرام الحلال وهو الوطء بنكاح فاسد ووطء الأمة الحائض والطلاق الثلاث فى الحيض والظهار والخمر إذا

خالطت الماء والردة تبطل النكاح وتحرمها على الزوج وغير ذلك من الأفعال المحرمة للحلال فقوله ﷺ الحرام لا يحرم الحلال لوورد بلفظ عموم لما صح اعتقاد العموم فيه وكان مفهوما مع وروده أنه أراد بعض الأفعال المحرمة لا يحرم الحلال فيحتاج إلى دلالة فى إثبات حكمه كسائر الألفاظ المجملة وأيضاً لو نص النبي ﷺ على ما ادعيت من ضميره فقال إن فعل الحرام لا يحرم الحلال لما دل على ما ذكرت لأنا كذلك نقول إن فعل الحرام لا يحرم الحلال فيكون ذلك محمولا على حقيقة ولا دلالة فيه أن الله لا يحرم الحلال عند وقوع فعل حرام * فإن قيل معناه أن الله لا يحرم الحلال بفعل الحرام * قيل له فإذا قوله الحرام لا يحرم الحلال إذا كان المراد به ماذكرت مجاز ليس بحقيقة فيحتاج إلى دلالة فى إثبات حكمه إذ لا يجوز استعمال المجاز إلا عند قيام الدلالة عليه .

وذكر الشافعي أن مناظرة جرت بينه وبين بعض الناس فيها أعجوبة لمن تأملها قال الشافعي قال لى قائل لم قلت إن الحرام لا يحرم الحلال قلت قال الله تعالى [ولا تنكحوا ما نكح آباءكم من النساء] وقال [وحلائل أبنائكم الذين من أصلابكم] وقال [وأمهات نسائكم - إلى قوله - اللاتى دخلتم بهن] أفلست تجد التنزيل إنما يحرم ما سمى بالنكاح أو الدخول والنكاح قال بلى قال قلت أفيجوز أن يكون الله حرم بالحلال شيئاً وحرمه بالحرام والحرام ضد الحلال والنكاح مندوب إليه مأمور به وحرم الزنا فقال [ولا تقربوا الزنا إنه كان فاحشة وساء سبيلا] قال أبو بكر تلا الشافعي آية التحريم بالنكاح والدخول وآية تحريم الزنا وهذان الحكمان غير مختلف فيهما أعنى إباحة النكاح والدخول وتحريم الزنا وليس فى ذلك دلالة على موضع الخلاف فى المسألة لأن إباحة النكاح والدخول وإيجاب التحريم بهما ليس فيه أن التحريم لا يقع بغيرهما كما لم ينف إيجاب التحريم بالوطء بملك اليمين وتحريم الله تعالى للزنا لا يفيد أن التحريم لا يقع إلا به فإذاً ليس فى ظاهر تلاوة الآيتين نفى لتحريم النكاح بوطء الزنا لأن الآية الزنا إنما فيها تحريم الزنا وليس تحريم الزنا عبارة عن نفى إيجابه لتحريم النكاح ولا فى إيجاب التحريم بالنكاح والدخول نفى لإيجابه بغيرهما فإذاً لا دلالة فيما تلاه من الآيتين على موضع الخلاف ولا جواباً للسائل الذى سأله عن الدلالة على صحة قوله * ثم قال الحرام ضد الحلال فلما قال له السائل فرق بينهما قال قلت قد فرق الله بينهما لأن الله ندب إلى النكاح وحرم الزنا

فجعل فرق الله بينهما فى التحليل والتحريم دليلا على السائل والسائل لم يشكل عليه إباحة النكاح وتحريم الزنا وإنما سأله عن وجه الدلالة من الآية على ما ذكر فلم يبين وجهها واشتغل بأن هذا محرم وهذا حلال فإن كان هذا السائل من عمى القلب بالمحل الذى لم يعرف بين النكاح وبين الزنا فرقا من وجه من الوجوه فمثله لا يستحق الجواب لأنه مؤوف العقل إذ العاقل لا ينزل نفسه بهذه المنزلة من التجاهل وإن كان قد عرف الفرق بينهما من جهة أن أحدهما محظور والآخر مباح وإنما سأله أن يفرق بينهما فى امتناع جواز اجتماعهما فى إيجاب تحريم النكاح فإن الشافعى لم يجبه عن ذلك ولم يزده على تلاوة الآيتين فى الإباحة والحظر وإن الحلال ضد الحرام إذ ليس فى كون الحلال ضد الحرام ما يمنع اجتماعهما فى إيجاب التحريم ألا ترى أن الوطء بالنكاح الفاسد هو حرام ووطء الحائض حرام بنص التنزيل واتفاق المسلمين وهو ضد الوطء الحلال وهما متساويان فى إيجاب التحريم والطلاق فى الحيض محظور وفى الطهر قبل الجماع مباح وهما متساويان فيما يتعلق بهما من إيجاب التحريم فإن كان عند الشافعى أن القياس ممتنع فى الضدين فواجب أن لا يجتمعا أبداً فى حكم واحد ومعلوم أن فى الشريعة اجتماع الضدين فى حكم واحد وإن كونهما ضدين لا يمنع اجتماعهما فى أحكام كثيرة ألا ترى أن ورود النص جائز بمثله وما جاز ورود النص به ساغ فيه القياس عند قيام الدلالة عليه فإذا لم يكن ممتنعاً فى العقل ولا فى الشرع اجتماع الضدين فى حكم واحد فقوله إن الحلال ضد الحرام ليس بموجب للفرق بينهما من حيث سأله السائل ويدل على أن ذلك غير ممتنع أن الله تعالى قد نهى المصلى عن المشى فى الصلاة وعن الاضطجاع فيها من غير ضرورة والمشى والاضطجاع ضدان وقد اجتمعا فى النهى ولا يحتاج فى ذلك إلى الإكثار إذ ليس يمتنع أحد من أجازته فلم يحصل من قول الشافعى أنهما ضدان معنى يوجب الفرق بينهما ثم حكى عن السائل أنه قال أجد جماعا وجماعا فأقيس أحدهما بالآخر قال قلت وجدت جماعا حلالا حمدت به ووجدت جماعا حراماً رجمت به أفرأيته يشبهه قال ما يشبهه فهل توضحه بأكثر من هذا قال أبو بكر فقد سلم له السائل أنه ما يشبهه فإن كان مراده أنه لا يشبهه من حيث افترقا فهذا مالا ينازع فيه وإن كان أراد لا يشبهه من حيث رام الجمع بينهما من جهة إيجاب التحريم فإنه لم يأت بدليل ينفى الشبه بينهما من هذه الجهة وليس فى الدنيا

قياس إلا وهو تشبيه للشيء بغيره من بعض الوجوه دون جميعها فإن كان افتراق الشيئين من وجه يوجب الفرق بينهما من سائر الوجوه فإن فى ذلك إبطال القياس أصلا إذ ليس يجوز وجود القياس فيما اشتبها فيه من سائر الوجوه فقد بان أن ماقاله الشافعى وماسلمه له السائل كلام فارغ لا معنى تحته فى حكم ما سئل عنه ثم قال له السائل هل توضحه بأكثر من هذا قال نعم أفتجعل الحلال الذى هو نعمة قياساً على الحرام الذى هو نقمة وهذا هو تكرار للمعنى الأول بزيادة النعمة والنقمة والسؤال قائم عليه لم يجب بما تقتضيه مطالبة السائل ببيان وجه الدلالة فى منع هذا القياس وهو قد جعل هذا الحرام الذى هو نقمة وهو وطء الحائض والجارية المجوسية والوطء بالنكاح الفاسد الحلال الذى هو نعمة فى إيجاب التحريم فانتقض ماذكره وادعاه من غير دلالة أقامها عليه وحكى عن السائل أنه قال إن صاحبنا قال يوجدكم أن الحرام يحرم الحلال قال قلت له أفيما اختلفنا فيه من النساء قال لا ولكن فى غيره من الصلاة والمشروب والنساء قياس عليه قال قلت أفتجيز لغيرك أن يجعل الصلاة قياساً على النساء قال أما فى شيء فلا قال أبو بكر فمنع الشافعى بهذا أن يقيس تحريم الحرام والحلال من غير النساء على النساء مع إطلاقه القول بدياً أنه إنما لم يجز قياس الزنا على الوطء المباح لأنه حرام وهو ضد الحلال والحلال نعمة والحرام نقمة من غير تقييد لذلك بأن هذه القضية فى منع القياس مقصورة على النساء دون غيرهن وإطلاقه الاعتلال بالفرق الذى ذكر يلزمه إجراؤه فى سائر ماوجد فيه فإذا لم يفعل ذلك فقد ناقض ثم يقال له فإذا جاز تحريم الحرام الحلال فى غير النساء هلا جاز مثله فى النساء مع كون أحدهما ضد الآخر وكون أحدهما نعمة والآخر نقمة كما كان الوطء بملك اليمين مثل الوطء بالنكاح فى إيجاب التحريم مع كون ملك اليمين ضد للنكاح ألا ترى أن ملك اليمين والنكاح لا يجتمعان لرجل واحد وحكى عن السائل أنه قال له إن الصلاة حلال والكلام فيها حرام فإذا تكلم فيها فسدت عليه صلاته فقد أفسد الحلال بالحرام قال قلت له زعمت أن الصلاة فاسدة الصلاة لا تكون فاسدة ولكن الفاسد فعله لا هى ولكن لا تجزى عنك الصلاة لأنك لم تأت بها كما أمرت قال أبو بكر ما ظننت أن أحداً ممن ينتدب لمناظرة خصم يبلغ به الإفلاس من الحجاج إلى أن يلجأ إلى مثل هذا مع سخافة عقل السائل وغباوته وذلك لأن أحداً لا يمتنع من إطلاق القول

بفساد صلاته إذا فعل فيها ما يوجب بطلانها كما لا يمتنع من إطلاق القول بفساد النكاح إذا وجد فيه ما يبطله فإن كان الذى أوجب الفرق بينهما أنه لا يطلق اسم الفساد على الصلاة مع بطلانها مع إطلاق الناس كلهم ذلك فيها فإنه لا يعوز خصمه أن يقول مثل ذلك فى النكاح أنى لا أقول أن نكاحه يفسد والنكاح لا يكون فاسداً وإنما فعله وهو الزنا هو الفاسد فأما النكاح فلم يفسد ولكن المرأة بانت منه وخرجت من حباله فهما سواء من هذا الوجه ثم يقال له أحسب أنا قد سلمنا لك ما ادعيت من امتناع اسم الفساد على الصلاة التى قد بطلت أليس السؤال قائما عليك فى المعنى إذا سلمنا لك الاسم وهو أن يقال لك ما أنكرت أنه لما جاز خروج المتكلم من الصلاة ولم تجز عنه لأجل الكلام المحظور وجب أن يكون كذلك حكم المرأة فلا يبقى نكاحها بعد وطء أمها بزنا كما لم تبق الصلاة بعد الكلام فتبين منه امرأته وتخرج من حباله كما خرج من الصلاة ويلزم الشافعى على هذا أن لا يطلق فى شيء من البيوع أنه فاسد وكذلك سائر العقود وإنما يقال فيها أنها غير مجزية ولا موجبة الملك وهذا إنما هو منع للعبارة وإنما الكلام على المعانى لا على العبارات والأسامى ٭ وذكر الشافعى عن سائله أنه قال إن صاحبنا قال الماء حلال والخمر حرام فإذا صب الماء فى الخمر حرم الماء قال قلت له أرأيت إن صببت الماء فى الخمر أما يكون الماء الحلال مستهلكاً فى الحرام قال بلى قلت أتجد المرأة محرمة على كل أحد كما تجد الخمر محرمة على كل أحد قال لا قلت أتجد المرأة وبنتها مختلطتين كاختلاط الماء والخمر قال لا قلت أفتجد القليل من الخمر إذا صب فى كثير الماء نجس قال لا قلت أفتجد قليل الزنا والقبلة واللمس للشهوة لا يحرم ويحرم كثيره قال لا قال فلا يشبه أمر النساء الخمر والماء ٭ قال أبو بكر وهذا أيضاً من طريق الفروق والذى ذكر فى تحريم الخمر للماء يحكى عن الشافعى أنه احتج به على يحيى بن معين حين قال الحرام لا يحرم الحلال وهو إلزام صحيح على من ينفى التحريم لهذه العلة لوجودها فيه إذ لم تكن العلة فى منع تحريم الحرام الحلال أنهما غير مختلطين وإن قيل الزنا يحرم وإنما كانت علته أن الحرام ضد الحلال وإن الحلال نعمة والحرام نقمة ولم نره احتج بغيره فى جميع ما ناظر به السائل والفروق التى ذكرها إنما هى فروق من وجوه أخر تزيد علته انتقاضاً لوجودها مع عدم الحكم وعلى أنه إن كان التحريم مقصوراً على الاختلاط وتعذر تمييز المحظور من المباح فينبغى أن

لا يحرم الوطء المباح لعدم الاختلاط وكذلك الوطء بالنكاح الفاسد وسائر ضروب الوطء الذى علق به التحريم إذ كانت المرأة متميزة عن أمها فهما غير مختلطتين فإذا جاز أن يقع التحريم بهذه الوجوه مع عدم الاختلاط فما أنكر مثله فى الزنا وقد بينا فى صدر المسألة دلالة قوله تعالى [ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء] وقوله تعالى [اللاتى دخلتم بهن] على وقوع التحريم بالزنا فلم يحصل من كلام الشافعى دلالة فى هذه المسألة ولا شبهة على ما سئل عنه * ثم حكى الشافعى عن سائله هذا لما فرق له بين الماء والخمر وبين النساء بما ذكر أنه لا يشبهه أمر النساء الخمر والماء قال الشافعى فقلت له وكيف قبلت هذا منه فقال ما بين لنا أحد بيانك لنا ولو علم صاحبنا به لظننت أنه لا يقيم على قوله ولكن غفل وضعف عن كلامه * قال فرجع عن قولهم وقال الحق عندى فى قولكم ولم يصنع صاحبنا شيئاً ولا ندرى من كان هذا السائل ولا من صاحبهم الذى قال لو علم صاحبنا بهذه الفروق لظن أنه لا يقيم على قوله وقد بان عمى قلب هذا السائل بتسليمه للشافعى جميع ما ادعاه من غير مطالبة له بوجه الدلالة على المسئلة فيما ذكر وجائز أن يكون رجلا عاميا لم يرتض بشىء من الفقه إلا أنه قد انتظم بذلك شيئين أحدهما الجهل والغباوة بما وقفنا عليه من مناظرته وتسليمه ما لا يجوز تسليمه ومطالبته للمسؤل بالفروق التى لا توجب فرقا فى معانى العلل والمقايسات ثم انتقاله بمثل ذلك إلى مذهبه على ما زعم وتركه لقول أصحابه والآخر قلة العقل وذلك أنه ظن أن صاحبه لو سمع بمثل ذلك رجع عن قوله فقضى بالظن على غيره فيما لا يعلم حقيقته * وسرور الشافعى بمناظرة مثله وانتقاله إلى مذهبه يدل على أنهما كانا متقاربين فى المناظرة وإلا فلو كان عنده فى معنى المبتدىء والمغفل العامى لما أثبت مناظرته إياه فى كتابه ولو كلم بذلك المبتدؤن من أحداث أصحابنا لما خفى عليهم عوار هذا الحجاج وضعف السائل والمسؤل فيه * وقد ذكر الشافعى أنه قال لمناظره جعلت الفرقة إلى المرأة بتقبيلها ابن زوجها والله لم يجعل الفرقة إليها قال فقال فأنت تزعم أنها تحرم على زوجها إذا ارتدت قال قلت وأقول إن رجعت وهى فى العدة فهما على النكاح أفتزعم أنت فى التى تقبل ابن زوجها مثله قال لا * قال أبو بكر فأنكر على خصمه وقوع التحريم من قبل المرأة ثم قال هو بها وجعل إليها الرجعة كما جعل إليها التحريم ثم قال الشافعى فأقول إن مضت العدة فرجعت إلى الإسلام كان لزوجها أن

ينكحها أفتزعم فى التى تقبل ابن زوجها مثله قال والمرتدة تحرم على الناس كلهم حتى تسلم وتقبيل ابن الزوج ليس كذلك قال أبو بكر فناقض على أصله فيما أنكره على خصمه ثم أخذ فى ذكر الفروق على النحو الذى مضى من كلامه ولم أذكر ذلك لأن فى مثله شبهة على من ارتاض بشيء من النظر ولكن لأبين مقادير علوم مخالفى أصحابنا ومحلهم من النظر وأما ماحكى عثمان البتى فى فرقه بين الزنا بأم المرأة بعد التزويج وقبله فلا معنى له لأن مايوجب تحريما مؤبداً لا يختلف حكمه فى إيجابه ذلك بعد التزويج وقبله والدليل عليه أن الرضاع لما كان موجباً للتحريم المؤبد لم يختلف حكمه فى إيجابه ذلك قبل التزويج وبعده وإنما قال أصحابنا إن فعل ذلك بالرجل لا يحرم عليه أمه ولا بنته من قبل أن هذه الحرمة إنما هى متعلقة بمن يصح عقد النكاح عليها ويجوز أن تملك به فيكون الوطء المحرم فيها بمنزلة الوطء الحلال فى إيجاب التحريم فلما لم يصح وجود ذلك فى الرجل على الوجه المباح ولا يجوز أن يملك ذلك بالعقد منه لم يتعلق به حكم التحريم ألا ترى أنه لو لمس الرجل بشهوة لا يتعلق به حكم فى إيجاب تحريم الأم والبنت واللمس بمنزلة الوطء فى المرأة عند الجميع فيما يتعلق به حكم التحريم فلما اتفق الجميع على أن اللمس لا حكم له فى الرجل فى حكم تحريم الأم والبنت كان ذلك ماسواه من الوطء وفى ذلك الدلالة من وجهين على صحة ماذكرنا أحدهما أن لمس الرجل للرجل لشهوة لما لم يكن مما يصح أن يملك بعقد النكاح ولم يتعلق به تحريم كان كذلك حكم الوطء إذ لا يصح أن يملك بعقد النكاح والثانى أن اللمس عند الجميع فى المرأة حكمه حكم الوطء ألا ترى أن الجميع متفقون على أن لمس المرأة الزوجة يحرم بنتها كما يحرمها الوطء وكذلك لمس الجارية بملك اليمين يوجب من التحريم مايوجبه الوطء وكذلك من حرم بوطء الزنا حرم باللمس فلما لم يكن لمس الرجل موجباً للتحريم وجب أن يكون كذلك حكم وطئه لاستوائهما فى المرأة.

قال أبو بكر واتفق أصحابنا والثورى ومالك والأوزاعى والليث والشافعى إن اللمس لشهوة بمنزلة الجماع فى تحريم أم المرأة وبنتها فكل من حرم بالوطء الحرام أوجبه باللمس إذا كان لشهوة ومن لم يوجبه بالوطء الحرام لم يوجبه باللمس لشهوة ولا خلاف أن اللمس المباح فى الزوجة وملك اليمين يوجب تحريم الأم والبنت إلا شيئاً يحكى عن ابن شبرمة أنه قال لا تحرم باللمس وإنما تحرم بالوطء الذى يوجب مثله الحد وهو قول شاذ قد سبقه

الإجماع بخلافه واختلاف الفقهاء فى النظر هل يحرم أم لا فقال أصحابنا جميعاً إذا نظر إلى فرجها لشهوة كان ذلك بمنزلة اللمس فى إيجاب التحريم ولا يحرم النظر للشهوة إلى غير الفرج وقال الثورى إذا نظر إلى فرجها متعمداً حرمت عليه أمها وابنتها ولم يشترط أن يكون لشهوة وقال مالك إذا نظر إلى شعر جاريته تلذذا أو صدرها أو ساقها أو شيء من محاسنها تلذذا حرمت عليه أمها وابنتها وقال ابن أبى ليلى والشافعى النظر لا يحرم مالم يلمس قال أبو بكر روى جرير بن عبد الحميد عن حجاج عن أبى هانىء قال قال رسول الله ﷺ من نظر إلى فرج امرأة حرمت عليه أمها وابنتها وروى حماد عن إبراهيم عن علقمة عن عبد الله قال لا ينظر الله إلى رجل نظر إلى فرج امرأة وابنتها وروى الأوزاعى عن مكحول إن عمر جرد جارية له فسأله إياها بعض ولده فقال إنها لا تحل لك وروى حجاج عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أنه جرد جارية ثم سأله إياها بعض ولده فقال إنها لا تحل لك وروى المثنى عن عمرو بن شعيب عن عمر أنه قال أيما رجل جرد جارية له فنظر إليه منها يريد ذلك الأمر فإنها لا تحل لابنه وعن الشعبى قال كتب مسروق إلى أهله قال انظروا جاريتى فلانة فبيعوها فإنى لم أصب منها إلا ماحرمها على ولدى من اللمس والنظر وهو قول الحسن والقاسم بن محمد ومجاهد وإبراهيم فاتفق هؤلاء السلف على إيجاب التحريم بالنظر واللمس وإنما خص أصحابنا النظر إلى الفرج فى إيجاب التحريم دون النظر إلى سائر البدن لما روى عن النبى ﷺ أنه قال من نظر إلى فرج امرأة لم تحل له أمها ولا ابنتها فخص النظر إلى الفرج بإيجاب التحريم دون النظر إلى سائر البدن وكذلك روى عن ابن مسعود وابن عمر ولم يرو عن غيرهما من السلف خلافه فثبت بذلك أن النظر إلى الفرج مخصوص بإيجاب التحريم دون غيره وكان القياس أن لا يقع تحريم بالنظر إلى غيره من سائر البدن إلا أنهم تركوا القياس فيه للأثر واتفاق السلف ولم يوجبوه بالنظر إلى غير الفرج وإن كان لشهوة على ما يقتضيه القياس ألا ترى أن النظر لا يتعلق به حكم فى سائر الأصول ألا ترى أنه لو نظر وهو محرم أو صائم فأمنى لا يفسد صومه ولو كان الإنزال عن لمس فسد صومه ولزمه دم لإحرامه فعلمت أن النظر من غير لمس لا يتعلق به حكم فلذلك قلنا إن القياس لا يحرم النظر شيئاً إلا أنهم تركوا القياس فى النظر إلى الفرج خاصة لما ذكرنا يحتج لمذهب ابن شبرمة بظاهر قوله تعالى [فإن لم تكونوا دخلتم

بهن فلا جناح عليكم] واللمس ليس بدخول فلا يحرم والجواب عنه أنه ليس بممتنع أن يريد الدخول أو مايقوم مقامه كما قال تعالى [فإن طلقها فلاجناح عليهما أن يتراجعا] فذكر الطلاق ومعناه الطلاق أو مايقوم مقامه ويكون دلالته ما ذكرنا من قول السلف واتفاقهم من غير مخالف لهم على إيجاب التحريم باللمس ٭ ولاخلاف بين أهل العلم أن عقد النكاح على امرأة يوجب تحريمها على الإبن وروى ذلك عن الحسن ومحمد بن سيرين وإبراهيم وعطاء وسعيد بن المسيب ٭ وقوله تعالى [إلا ماقد سلف] فإنه روى عن عطاء إلا ما كان فى الجاهلية ٭ قال أبو بكر يحتمل أن يريد إلا ما كان فى الجاهلية فإنكم لاتؤاخذون به ويحتمل إلا ماقد سلف فإنكم مقرون عليه وتأوله بعضهم على ذلك وهذا خطأ لأنه لم يروأن النبى ﷺ أقر أحداً على عقد نكاح امرأة أبيه وإن كان فى الجاهلية وقد روى البراء أن النبى ﷺ بعث أبا بردة بن نيار إلى رجل عرس بامرأة أبيه وفى بعض الألفاظ نكح امرأة أبيه أن يقتله ويأخذ ماله وقد كان نكاح امرأة الأب مستفيضاً شائعاً فى الجاهلية فلو كان النبى ﷺ أقر أحداً منهم على ذلك النكاح لنقل واستفاض فلما لم ينقل ذلك دل على أن المراد بقوله [إلا ماقد سلف] فإنكم غير مؤاخذين به وذلك لأنهم قبل ورود الشرع بخلاف ماهم عليه كانوا مقرين على أحكامهم فأعلمهم الله تعالى أنهم غير مؤاخذين فيما لم تقم عندهم حجة السمع بتركه فلا احتمال فى قوله [إلا ماقد سلف] فى هذا الموضع إلا ماذكرنا وقوله تعالى [إلا ماقد سلف] عند ذكر الجمع بين الأختين يحتمل غير ماذكر ههنا وسنذكره إذا انتهينا إليه إن شاء الله تعالى ومعنى [إلا ماقد سلف] ههنا استثناء منقطع كقوله لاتلق فلانا إلا ما لقيت يعنى لكن مالقيت فلالوم عليك فيه ٭ وقوله [إنه كان فاحشة] هذه الهاء كناية عن النكاح وقد قيل فيه وجهان أحدهما النكاح بعد النهى فاحشة ومعناه هو فاحشة فكان فى هذا الموضع ملغاة وهو موجود فى كلامهم قال الشاعر :

فإنك لو رأيت ديار قوم ... وجيران لنا كانوا كرام

فأدخل كان وهى ملغاة غير معتد بها لأن القوافى مجرورة وقال الله تعالى [وكان الله عليما حكيما] والله عليم حكيم ويحتمل أن يريد به أن ماكان منه فى الجاهلية فهو فاحشة فلا تفعلوا مثله وهذا لا يكون إلا بعد قيام حجة السمع عليهم بتحريمه ومن قال هذا

جعل قوله تعالى [إلا ما قد سلف] فإنه يسلم منه بالإقلاع عنه والتوبة منه قال أبو بكر والأولى حمله على أنه فاحشة بعد نزول التحريم لأن ذلك مراد عند الجميع لا محالة ولم تقم الدلالة على أن حجة السمع قد كانت قامت عليهم بتحريمه من جهة الرسل المتقدمين فيستحقون اللوم عليه ويدل عليه قوله تعالى [إلا ما قد سلف] وظاهره يقتضى نفى المؤاخذة بما سلف منه فإن قيل هذا يدل على أن من عقد نكاحا على امرأة أبيه ووطئها كان وطؤه زنا موجباً للحد لأنه سماها فاحشة وقال الله تعالى [ولا تقربوا الزنا إنه كان فاحشة وساء سبيلا] قيل له الفاحشة لفظ مشترك يقع على كثير من المحظورات * وقد روى فى قوله تعالى [إلا أن يأتين بفاحشة مبينة] أن خروجها من بيته فاحشة وروى أن الفاحشة فى ذلك أن تستطيل بلسانها على أهل زوجها وقيل فيها أنها الزنا فالفاحشة اسم يتناول مواقعة المحظور وليس يختص بالزنا دون غيره حتى إذا أطلق فيه اسم الفاحشة كان زنا وما كان من وطء عن عقد فاسد فإنه لا يسمى زنا لأن المجوس وسائر المشركين المولودين على مناكحاتهم التى هى فاسدة فى الإسلام لا يسمون أولاد زنا والزنا اسم لوطء فى غير ملك ولا نكاح ولا شبهة عن واحد منهما فأما إذا صدر عن عقد فإن ذلك لا يسمى زنا سواء كان العقد فاسداً أو صحيحاً * وقوله تعالى [ومقتا وساء سبيلا] يعنى أنه مما يبغضه الله تعالى ويبغضه المسلمون وذلك تأكيد لتحريمه وتقبيحه وتهجين فاعله وبين أنه طريق سوء لأنه يؤدى إلى جهنم قوله تعالى [حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم] إلى آخر الآية حدثنا عبد الباقى بن قانع قال حدثنا محمد بن الفضل بن سلمة قال حدثنا سنيد بن داود قال حدثنا وكيع قال حدثنا على بن صالح عن سماك عن عكرمة عن ابن عباس قال قوله تعالى [حرمت عليكم أمهاتكم] إلى قوله تعالى [وبنات الأخت] قال حرم الله هذه السبع من النسب ومن الصهر سبع ثم قال [كتاب الله عليكم وأحل لكم ما وراء ذلكم] ماوراء هذا النسب ثم قال [وأمهاتكم اللاتى أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة - إلى قوله تعالى - والمحصنات من النساء إلا ما ملكت أيمانكم] يعنى السبى قال أبو بكر قوله [حرمت عليكم] عموم فى جميع ما يتناوله الاسم حقيقة ولا خلاف أن الجدات وإن بعدن محرمات واكتفى بذكر الأمهات لأن اسم الأمهات يشملهن كما أن اسم الآباء يتناول الأجداد وإن بعدوا وقد عقل من قوله تعالى [ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء]

تحريم مانكح الأجداد وإن كان للجد اسم خاص لا يشاركه فيه الأب الأدنى فإن الاسم العام وهو الأبوة ينتظمهم جميعاً وكذلك قوله تعالى [وبناتكم] قد يتناول بنات الأولاد وإن سفلن لأن الاسم يتناولهن كما يتناول اسم الآباء الأجداد وقوله تعالى [وأخواتكم وعماتكم وخالتكم وبنات الأخ وبنات الأخت] فأفرد بنات الأخ وبنات الأخت بالذكر لأن اسم الأخ والأخت لا يتناول اسم البنات بنات الأولاد فهؤلاء السبع المحرمات بنص التنزيل من جهة النسب ثم قال [وأمهاتكم اللاتى أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة وأمهات نسائكم وربائبكم اللاتى فى حجوركم من نسائكم اللاتى دخلتم بهن فإن لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم وحلائل أبنائكم الذين من أصلابكم وأن تجمعوا بين الأختين إلا ما قد سلف] وقال قبل ذلك [ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء] فهؤلاء السبع المحرمات من جهة الصهر وقد عقل من قوله تعالى [وبنات الأخ وبنات الأخت] من سفل منهن كما عقل من قوله تعالى [أمهاتكم] من علا منهن ومن قوله تعالى [وبناتكم] من سفل منهن وعقل من قوله تعالى [وعماتكم] تحريم عمات الأب والأم وكذلك قوله تعالى [وخالاتكم] عقل منه تحريم خالات الأب والأم كما عقل تحريم أمهات الأب وإن علون وخص تعالى العمات والخالات بالتحريم دون أولادهن ولا خلاف فى جواز نكاح بنت العمة وبنت الخالة وقال تعالى [وأمهاتكم اللاتى أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة] ومعلوم أن هذه السمة إنما هى مستحقة بالرضاع أعنى سمة الأمومة والأخوة فلما علق هذه السمة بفعل الرضاع اقتضى ذلك استحقاق اسم الأمومة والأخوة بوجود الرضاع وذلك يقتضى التحريم بقليل الرضاع لوقوع الاسم عليه . فإن قيل قوله تعالى [وأمهاتكم اللاتى أرضعنكم] بمنزلة قول القائل وأمهاتكم اللاتى أعطينكم وأمهاتكم اللاتى كسونكم فنحتاج إلى أن نثبت أنها أم بهذه الصفة حتى يثبت الرضاع لأنه لم يقل واللاتى أرضعنكم أمهاتكم قيل له هذا غلط من قبل أن الرضاع هو الذى يكسبها سمة الأمومة فلما كان الاسم مستحقاً بوجود الرضاع كان الحكم متعلقاً به واسم الرضاع فى الشرع واللغة يتناول القليل والكثير فوجب أن تصير أما بوجود الرضاع لقوله تعالى [وأمهاتكم اللاتى أرضعنكم] وليس كذلك الذى ذكرت من قول القائل وأمهاتكم اللاتى كسونكم لأن اسم الأمومة غير متعلق

« ٥ — أحكام لث »

بوجود الكسوة كتعلقه بوجود الرضاع فلذلك احتجنا إلى حصول الاسم والفعل المتعلق به وكذلك قوله تعالى [وأخواتكم من الرضاعة] يقتضى ظاهره كونها أختاً بوجود الرضاع إذا كان اسم الأخوة مستفاداً بوجود الرضاع لا بمعنى آخر سواه ، ويدل على أن ذلك مفهوم الخطاب ومقتضى القول ما رواه عبد الوهاب بن عطاء عن أبى الربيع عن عمرو بن دينار قال جاء رجل إلى ابن عمر فقال إن ابن الزبير يقول لا بأس بالرضعة والرضعتين فقال ابن عمر قضاء الله خير من قضاء ابن الزبير قال الله تعالى [وأخواتكم من الرضاعة] فعقل ابن عمر من ظاهر اللفظ التحريم بقليل الرضاع ، واختلف السلف ومن بعدهم فى التحريم بقليل الرضاع فروى عن عمر وعلى وابن عباس وابن عمر والحسن وسعيد بن المسيب وطاوس وإبراهيم والزهرى والشعبى قليل الرضاع وكثيره يحرم فى الحولين وهو قول أبى حنيفة وأبى يوسف ومحمد وزفر ومالك والثورى والأوزاعى والليث قال الليث اجتمع المسلمون على أن قليل الرضاع وكثيره يحرم فى المهد ما يفطر الصائم وقال ابن الزبير والمغيرة بن شعبة وزيد بن ثابت لا تحرم الرضعة ولا الرضعتان وقال الشافعى لا يحرم من الرضاع إلا خمس رضعات متفرقات ، قال أبو بكر وقد ذكرنا فى سورة البقرة الكلام فى مدة الرضاع والاختلاف فيها وقد قدمنا ذكر دلالة الآية على إيجاب التحريم بقليل الرضاع وغير جائز لأحد إثبات تحديد الرضاع الموجب للتحريم إلا بما يوجب العلم من كتاب أو سنة منقولة من طريق التواتر ولا يجوز قبول أخبار الآحاد عندنا فى تخصيص حكم الآية الموجبة للتحريم بقليل الرضاع لأنها آية محكمة ظاهرة المعنى بينة المراد لم يثبت خصوصها بالاتفاق وما كان هذا وصفه فغير جائز تخصيصه بخبر الواحد ولا بالقياس ويدل عليه من جهة السنة قول النبى ﷺ إنما الرضاعة من المجاعة رواه مسروق عن عائشة عن النبى ﷺ ولم يفرق بين القليل والكثير فهو محمول عليهما جميعاً ويدل عليه أيضاً ما روى عن النبى ﷺ من جهة التواتر والإستفاضة أنه قال يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب رواه على وابن عباس وعائشة وحفصة عن النبى ﷺ وتلقاه أهل العلم بالقبول والاستعمال فلما حرم النبى ﷺ من الرضاع ما يحرم من النسب وكان معلوماً أن النسب متى ثبت من وجه أوجب التحريم وإن لم يثبت من وجه آخر كذلك الرضاع يجب أن يكون هذا حكمه فى إيجاب

التحريم بالرضعة الواحدة لتسوية النبي ﷺ بينهما فيما علق بهما حكم التحريم ٭ واحتج من اعتبر خمس رضعات بما روت عائشة وابن الزبير وأم الفضل أن النبي ﷺ قال لاتحرم المصة ولا المصتان وبما روى عن عائشة أنها قالت كان فيما أنزل من القرآن عشر رضعات فنسخن بخمس معلومات فتوفى رسول الله ﷺ وهى فيما يقرأ من القرآن ٭ قال أبو بكر وهذه الأخبار لا يجوز الاعتراض بها على ظاهر قوله تعالى [وأمهاتكم اللاتى أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة] لما بينا أن مالم يثبت خصوصه من ظواهر القرآن وكان ظاهر المعنى بين المراد لم يجز تخصيصه بأخبار الآحاد فهذا أحد الوجوه التى تسقط الاعتراض بهذا الخبر ٭ ووجه آخر وهو ما حدث أبو الحسن الكرخى قال حدثنا الحضرمى قال حدثنا عبدالله بن سعيد قال حدثنا أبو خالد عن حجاج عن حبيب بن أبى ثابت عن طاوس عن ابن عباس أنه سئل عن الرضاع فقال إن الناس يقولون لا تحرم الرضعة ولا الرضعتان قال قد كان ذاك فأما اليوم فالرضعة الواحدة تحرم ٭ وروى محمد بن شجاع قال حدثنا إسحاق بن سليمان عن حنظلة عن طاوس قال اشترطت عشر رضعات ثم قيل الرضعة الواحدة تحرم فقد عرف ابن عباس وطاوس خبر العدد فى الرضاع وأنه منسوخ بالتحريم بالرضعة الواحدة ٭ وجائز أن يكون التحديد كان مشروطاً فى رضاع الكبير وقد روى عن النبى ﷺ فى رضاع الكبير وهو منسوخ عند فقهاء الأمصار فجائز أن يكون تحديد الرضاع كان فى رضاع الكبير فلما نسخ سقط التحديد إذ كان مشروطاً فيه وأيضاً يلزم الشافعى إيجاب التحريم بثلاث رضعات لدلالة قوله لاتحرم الرضعة ولا الرضعتان على إيجاب التحريم فيما زاد على أصله فى المخصوص بالذكر ٭ وأما حديث عائشة فغير جائز اعتقاد صحته على ما ورد وذلك لأنها ذكرت أنه كان فيما أنزل من القرآن عشر فنسخن بخمس وأن رسول الله ﷺ توفى وهو مما يتلى وليس أحد من المسلمين يجيز نسخ القرآن بعد موت النبى ﷺ فلو كان ثابتاً لوجب أن تكون التلاوة موجودة فإذا لم توجد به التلاوة ولم يجز النسخ بعد وفاة النبى ﷺ لم يخل ذلك من أحد وجهين إما أن يكون الحديث مدخولا فى الأصل غير ثابت الحكم أو يكون إن كان ثابتاً فإنما نسخ فى حياة رسول الله ﷺ وما كان منسوخا فالعمل به ساقط وجائز أن يكون ذلك كان تحديد الرضاع الكبير وقد كانت عائشة تقول به فى إيجاب التحريم فى

رضاع الكبير دون سائر أزواج النبي ﷺ وقد ثبت عندنا وعند الشافعي نسخ رضاع الكبير فسقط حكم التحديد المذكور في حديث عائشة هذا ومع ذلك لو خلا من هذه المعاني التي ذكرنا من الاستحالة والاحتمال لما جاز الاعتراض به على ظاهر القرآن إذ هو من أخبار الآحاد * ومما يدل على ماذكرنا من سقوط اعتبار التحديد أن الرضاع يوجب تحريماً مؤبداً فاشبه الوطء الموجب لتحريم الأم والبنت والعقد الموجب للتحريم كحلائل الأبناء وما نكح الآباء فلما كان القليل من ذلك ككثيره فيما يتعلق به من حكم التحريم وجب أن يكون ذلك حكم الرضاع في إيجاب التحريم بقليله * واختلف أهل العلم في لبن الفحل وهو الرجل يتزوج المرأة فتلد منه ولداً وينزل لها لبن بعد ولادتها منه فترضع به صبياً فإن من قال بتحريم لبن الفحل يحرم هذا الصبي على أولاد الرجل وإن كانوا من غيرها ومن لا يعتبره لا يوجب تحريماً بينه وبين أولاده من غيرها فممن قال بلبن الفحل ابن عباس وروى الزهري عن عمرو بن الشريد عن ابن عباس أنه سئل عن رجل له امرأتان أرضعت هذه غلاما وهذه الجارية هل يصح الغلام أن يتزوج الجارية فقال لا اللقاح واحد وهو قول القاسم وسالم وعطاء وطاوس وذكر الخفاف عن سعيد عن ابن سيرين قال كرهه قوم ولم ير به قوم بأساً ومن كرهه كان أفقه من الذين لم يروا به بأساً وذكر عباد بن منصور قال قلت للقاسم بن محمد امرأة أبي أرضعت جارية من الناس بلبان أخوتي من أبي أتحل لي فقال لا أبوك أبوها فسألت طاوساً والحسن فقالا مثل ذلك وسألت مجاهداً فقال اختلف فيه الفقهاء فلست أقول فيه شيئاً وسألت محمد بن سيرين فقال مثل قول مجاهد وسألت يوسف بن ماهك فذكر حديث أبي قعيس وقال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر ومالك والثوري والأوزاعي والليث والشافعي لبن الفحل يحرم وقال سعيد بن المسيب وإبراهيم النخعي وأبو سلمة بن عبد الرحمن وعطاء ابن يسار وسليمان بن يسار أن لبن الفحل لا يحرم شيئاً من قبل الرجال وروى مثله عن رافع بن خديج والدليل على صحة القول الأول حديث الزهري وهشام بن عروة عن عروة عن عائشة أن أفلح أخا أبي القعيس جاء ليستأذن عليها وهو عمها من الرضاعة بعد أن نزل الحجاب قالت فأبيت أن آذن له فلما جاء النبي ﷺ أخبرته قال ليلج عليك فإنه عمك قلت إنما أرضعتني المرأة ولم يرضعني الرجل قال ليلج عليك فإنه عمك تربت يمينك وكان أبو

القعيس زوج المرأة التي أرضعت عائشة ويدل عليه من جهة النظر أن سبب نزول اللبن هو ماء الرجل والمرأة جميعاً لأن الحمل منهما جميعاً فوجب أن يكون الرضاع منهما كما كان الولد منهما وإن اختلف سببهما ٭ فإن قيل قد روى مالك عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه عن عائشة أنها كانت تدخل عليها من أرضعته أخواتها وبنات أخيها ولا تدخل عليها من أرضعته نساء أخوتها ٭ قيل له هذا غير مخالف لما ورد في لبن الفحل إذ كان لها أن تأذن لمن شاءت من محارمها وتحجب من شاءت ويدل عليه أيضاً من جهة النظر أن البنت محرمة على الجد وإن لم تكن من مائه لأنه كان سبب حدوث الأب الذي هو من مائه كذلك الرجل لما كان هو سبب نزول اللبن من المرأة وجب أن يتعلق به التحريم وإن لم يكن اللبن منه إذ كان هو سببه كما يتعلق به التحريم من جهة الأم ٭ والمنصوص عليه في التنزيل من الرضاع الأمهات والأخوات من الرضاعة إلا أنه قد ثبت عن النبي ﷺ بالنقل المستفيض الموجب للعلم أنه قال يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب واتفق الفقهاء على استعماله والله أعلم .

باب أمهات النساء والربائب

قال الله تعالى [وأمهات نسائكم وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن] ولم تختلف الأمة أن الربائب لا يحرمن بالعقد على الأم حتى يدخل بها أو يكون منه ما يوجب التحريم من اللمس والنظر على ما بيناه فيما سلف هو نص التنزيل في قوله تعالى [فإن لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم] واختلف السلف في أمهات النساء هل يحرمن بالعقد دون الدخول فروى حماد بن سلمة عن قتادة عن خلاس أن علياً قال في رجل طلق امرأته قبل الدخول بها فله أن يتزوج أمها وإن تزوج أمها ثم طلقها قبل الدخول يتزوج بنتها تجريان مجرى واحداً وأهل النقل يضعفون حديث خلاس عن علي ويروى عن جابر بن عبد الله مثل ذلك وهو قول مجاهد وابن الزبير وعن ابن عباس روايتان إحداهما ما يرويه ابن جريج عن أبي بكر بن حفص عن عمرو بن مسلم ابن عويمر بن الأجدع عنه أن أم المرأة لا تحرم إلا بالدخول والأخرى ما يرويه عكرمه عنه أنها تحرم بنفس العقد وقال عمر وعبد الله بن مسعود وعمران بن حصين ومسروق وعطاء والحسن وعكرمة تحرم بالعقد دخل بها أو لم يدخل وروى أبو أسامة عن سفيان

عن أبي فروة عن أبي عمرو الشيباني عن عبد الله بن مسعود أنه أفتى في امرأة تزوجها رجل فطلقها قبل أن يدخل بها أو ماتت قال لا بأس أن يتزوج أمها فلما أتى المدينة رجع فأتاهم فنهاهم وقد ولدت أولاداً وروى إبراهيم عن شريح أن ابن مسعود كان يقول بقول علي ويفتي به يعني في أمهات النساء فحج فلقي أصحاب رسول الله ﷺ فذاكرهم ذلك فكرهوا أن يتزوجها فلما رجع ابن مسعود نهى من كان أفتاه بذلك وكانوا أحياء من بني فزارة أفتاهم بذلك وقال إني سألت أصحابي فكرهوا ذلك وروى قتادة عن سعيد بن المسيب أن زيد بن ثابت قال في رجل طلق امرأته قبل الدخول فأراد أن يتزوج أمها قال إن طلقها قبل الدخول يتزوج أمها وإن ماتت لم يتزوج أمها وأصحاب الحديث يضعفون حديث قتادة هذا عن سعيد بن المسيب عن زيد ويقولون إن أكثر ما يرويه قتادة عن سعيد بن المسيب بينه وبينه رجال وإن رواياته عن سعيد مخالفة لروايات أكثر أصحاب سعيد الثقات وقال عبد الرحمن بن مهدي عن مالك عن سعيد بن المسيب أحب إلي من قتادة عن سعيد وقد روى يحيى بن سعيد الأنصاري عن زيد بن ثابت خلاف رواية قتادة ويقال إن حديث يحيى وإن كان مرسلا فهو أقوى من حديث قتادة عن سعيد قال أبو بكر وهذا الذي ذكرناه طريقة أصحاب الحديث والفقهاء لا يعتبرون ذلك في قبول الأخبار وردها وإنما ذكرنا ذلك ليعرف به مذهب القوم فيه دون اعتباره والعمل عليه ويشبه أن يكون زيد بن ثابت إنما فرق بين الموت والطلاق في التحريم لأن الطلاق قبل الدخول لا يتعلق به شيء من أحكام الدخول ألا ترى أنه يجب فيه نصف المهر ولا يجب عليها العدة وأما الموت فلما كان في حكم الدخول في باب استحقاق كمال المهر ووجوب العدة جعله كذلك في حكم التحريم والدليل على أن أمهات النساء يحرمن بالعقد قوله تعالى [وأمهات نسائكم] هي مبهمة عامة كقوله [وحلائل أبنائكم] وقوله [ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء] فغير جائز تخصيصه إلا بدلالة وقوله تعالى [وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن] حكم مقصور على الربائب دون أمهات النساء وذلك من وجوه أحدها أن كل واحدة من الجملتين مكتفية بنفسها في إيجاب الحكم المذكور فيها أعني قوله تعالى [وأمهات نسائكم] وقوله تعالى [وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن] وكل كلام اكتفى

بنفسه من غير تضمين له بغيره ولا حمله عليه وجب أجراؤه على مقتضى لفظه دون تعليقه بغيره فلما كان قوله [وأمهات نسائكم] جملة مكتفية بنفسها يقتضى عمومها تحريم أمهات النساء مع وجود الدخول وعدمه وكان قوله تعالى [وربائبكم اللاتى فى حجوركم من نسائكم اللاتى دخلتم بهن] جملة قائمة بنفسها على ما فيها من شرط الدخول لم يجز لنا بناء إحدى الجملتين على الأخرى بل الواجب إجراء المطلق منهما على إطلاقه والمقيد على تقييده وشرطه إلا أن تقوم الدلالة على أن إحداهما مبنية عن الأخرى محمولة على شرطها * وأخرى وهى أن قوله تعالى [وربائبكم اللاتى فى حجوركم من نسائكم اللاتى دخلتم بهن فإن لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم] يجرى هذا الشرط مجرى الاستثناء تقديره وربائبكم اللاتى فى حجوركم من نسائكم إلا اللاتى لم تدخلوا بهن لأن فيه إخراج بعض ما انتظمه العموم فلما كان ذلك فى معنى الاستثناء وكان من حكم الاستثناء عوده إلى ما يليه إلا أن تقوم الدلالة على رجوعه إلى ما تقدم وجب أن يكون حكمه مقصوراً على الربائب ولم يجز رده إلى ما تقدمه إلا بدلالة * وأخرى وهى أن شرط الدخول تخصيص لعموم اللفظ وهو لا محالة مستعمل فى الربائب ورجوعه إلى أمهات النساء مشكوك فيه وغير جائز تخصيص العموم بالشك فوجب أن يكون عموم التحريم فى أمهات النساء مقراً على بابه * وأخرى وهى أن إضمار شرط الدخول لا يصح فى أمهات النساء مظهراً لأنه لا يستقيم أن يقال وأمهات نسائكم من نسائكم التى دخلتم بهن لأن أمهات نسائنا لسن من نسائنا والربائب من نسائنا لأن البنت من الأم وليست الأم من البنت فلما لم يستقم الكلام بإظهار أمهات النساء فى الشرط لم يصح إضماره فيه * فثبت بذلك أن قوله [من نسائكم] إنما هو من وصف الربائب دون أمهات النساء وأيضاً فلو جعلنا قوله [من نسائكم اللاتى دخلتم بهن] نعتاً لأمهات النساء وجعلنا تقديره وأمهات نسائكم من نسائكم اللاتى دخلتم بهن لخرج الربائب من الحكم وصار حكم الشرط فى أمهات النساء دونهن وذلك خلاف نص التنزيل فثبت أن شرط الدخول مقصور على الربائب دون أمهات النساء وقد حدثنا عبد الباقى بن قانع قال حدثنا إسماعيل ابن الفضل قال حدثنا قتيبة بن سعيد قال حدثنا ابن لهيعة عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبى ﷺ أنه قال إيما رجل نكح امرأة فدخل بها فلا يحل له نكاح ابنتها

وإن لم يدخل بها فلينكح ابنتها وإيما رجل نكح امرأة فدخل بها أو لم يدخل بها فلا يحل له نكاح أمها * وقد حكى عن السلف اختلاف فى حكم الربيبة فذكر ابن جريج قال أخبرنى إبراهيم بن عبيد بن رفاعة عن مالك بن أوس عن على بن أبى طالب كرم الله وجهه أنه قال فى الربيبة إذا لم تكن فى حجر الزوج وكانت فى بلد آخر ثم فارق الأم بعد الدخول أنه جائز له أن يتزوج الربيبة ونسب عبد الرزاق إبراهيم هذا فقال إبراهيم ابن عبيد فى غير هذا الحديث وهو مجهول لا تثبت بمثله مقالة ومع ذلك فإن أهل العلم ردوه ولم يتلقه أحد منهم بالقبول وقد ذكر قتادة عن خلاس عن على أن الربيبة والأم تجريان مجرى واحداً وهو خلاف هذا الحديث لأن الأم لا محالة تحرم بالدخول بالبنت وقد جعل الربيبة مثلها فاقتضى تحريم البنت بالدخول فالأم سواء كانت فى حجره أو لم تكن وذكر فى حديث إبراهيم هذا أن علياً احتج فى ذلك بأن الله تعالى قال [وربائبكم اللاتى فى حجوركم] فإذا لم تكن فى حجره لم تحرم وحكاية هذا الحجاج يدل على وهى الحديث وضعفه لأن علياً لا يحتج بمثله وذلك لأنا قد علمنا أن قوله [وربائبكم] لم يقتض أن تكون تربية زوج الأم لها شرطاً فى التحريم وأنه متى لم يربها لم تحرم وإنما سميت بنت المرأة ربيبة لأن الأعم الأكثر أن زوج الأم يربيها ثم معلوم أن وقوع الاسم على هذا المعنى لم يوجب كون تربيته إياها شرطاً فى التحريم كذلك قوله [فى حجوركم] كلام خرج على الأعم الأكثر من كون الربيبة فى حجر الزوج وليست هذه الصفة شرطاً فى التحريم كما أن تربية الزوج إياها ليست شرطاً فيه وهذا كقول النبى ﷺ فى خمس وعشرين من الإبل بنت مخاض * وفى ست وثلاثين بنت لبون وليس كون المخاض أو اللبن بالأم شرطاً فى المأخوذ وإنما ذكره لأن الأغلب أنها إذا دخلت فى السنة الثانية كان بأمها مخاض وإذا دخلت فى الثالثة كان بأمها لبن فإنما أجرى الكلام على غالب الحال كذلك قوله تعالى [فى حجوركم] على هـــذا الوجه * قال أبو بكر لا خلاف بين أهل العلم فى تحريم من ذكر ممن لا يعتق عليه بملك اليمين وأن الأم والأخت من الرضاعة محرمتان بملك اليمين كما هما بالنكاح وكذلك أم المرأة وابنتها إذا دخل بالأم وأن كل واحدة منهما محرمة عليه تحريماً مؤبداً إذا وطىء الأخرى وكذلك لا خلاف أنه لا يجوز له الجمع بين أم وبنت بملك اليمين * وروى ذلك عن عمر وابن

عباس وابن عمر وعائشة ولا خلاف أيضاً أن الوطء بالنكاح فيما يتعلق به تحريم مؤبد قوله تعالى [وحلائل أبنائكم الذين من أصلابكم] قال عطاء بن أبي رباح نزلت في النبي ﷺ حين تزوج امرأة زيد ونزلت [وما جعل أدعياءكم أبناءكم] و [ما كان محمد أبا أحد من رجالكم] قال وكان يقال له زيد بن محمد * قال أبو بكر حليلة الابن هي زوجته ويقال إنما سميت حليلة لأنها تحل معه في فراش * وقيل لأنه يحل له منها الجماع بعد النكاح والأمة وإن استباح فرجها بالملك لا تسمى حليلة ولا تحرم على الأب ما لم يطأها وعقد نكاح الابن عليهما يحرمها على أبيه تحريماً مؤبداً وهذا يدل على أن الحليلة اسم يختص بالزوجة دون ملك اليمين ولما علق حكم التحريم بالتسمية دون ذكر الوطء اقتضى ذلك تحريمهن بالعقد دون شرط الوطء لأنا لو شرطنا الوطء لكان فيه زيادة في النص ومثلها يوجب النسخ لأنها تبيح ما حظرته الآية وهذا لا خلاف فيه بين المسلمين * قال أبو بكر وقوله تعالى [الذين من أصلابكم] قد تناول عند الجميع تحريم حليلة ولد الولد على الجد وهذا يدل على أن ولد الولد يطلق عليه أنه من صلب الجد لأن إطلاق الآية قد اقتضاها عند الجميع وفيه دلالة على أن ولد الولد منسوب إلى الجد بولادة وهذه الآية في تخصيصها حليلة الابن من الصلب في معنى قوله تعالى [فلما قضى زيد منها وطراً زوجناكها لكيلا يكون على المؤمنين حرج في أزواج أدعيائهم إذا قضوا منهن وطراً] لما تضمنه من إباحة تزويج حليلة الابن من جهة التبني * وقوله [في أزواج أدعيائهم] يدل على أن حليلة الابن هي زوجته لأنه عبر في هذا الموضوع عنهم باسم الأزواج وفي الآية الأولى بذكر الحلائل . قوله تعالى [وأن تجمعوا بين الأختين إلا ما قد سلف] قال أبو بكر قد اقتضى ذلك تحريم الجمع بين الأختين في سائر الوجوه لعموم اللفظ والجمع على وجوه * منها أن يعقد عليهما جميعاً معاً فلا يصح نكاح واحدة منهما لأنه جامع بينهما وليست إحداهما بأولى بجواز نكاحها من الأخرى ولا يجوز تصحيح نكاحهما مع تحريم الله تعالى الجمع بينهما وغير جائز تخيير الزوج في أن يختار أيتهما شاء من قبل أن العقدة وقعت فاسدة مثل النكاح في العدة أو هي تحت زوج فلا يصح أبداً * ومن الجمع أن يتزوج أحدهما ثم يتزوج الأخرى بعدها فلا يصح نكاح الثانية لأن الجمع بها حصل وعقدها وقع منهياً عنه وعقد الأولى وقع مباحاً فيفرق بينه وبين الثانية

ومن الجمع أيضاً أن يجمع بين وطئهما بملك اليمين فيطأ إحداهما ثم يطأ الأخرى قبل إخراج الموطوءة الأولى من ملكه فهذا ضرب من الجمع وقد كان فيه خلاف بين السلف ثم زال وحصل الإجماع على تحريم الجمع بينهما بملك اليمين وروى عن عثمان وابن عباس أنهما أباحا ذلك وقالا أحلتهما آية وحرمتهما آية وقال عمر وعلى وابن مسعود والزبير وابن عمر وعمار وزيد بن ثابت لا يجوز الجمع بينهما بملك اليمين وقال الشعبي سئل على عن ذلك فقال أحلتهما آية وحرمتهما آية فالحرام أولى وروى عبد الرحمن المقرى قال حدثنا موسى بن أيوب الغافقي قال حدثني عمى أياس بن عامر قال سألت على بن أبي طالب عن الأختين بملك اليمين وقد وطىء إحداهما هل يطأ الأخرى فقال اعتق الموطوءة حتى يطأ الأخرى وقال ما حرم الله من الحرائر شيئاً إلا حرم من الإماء مثله إلا عدد الأربع وروى عن عمار مثل ذلك . قال أبو بكر أحلتهما آية يعنون به قوله تعالى [والمحصنات من النساء إلا ما ملكت إيمانكم] وقوله حرمتهما آية قوله [وأن تجمعوا بين الأختين] فروى عن عثمان الإباحة وروى عنه أنه ذكر التحريم والتحليل وقال لا آمر ولا أنهى عنه وهذا القول منه يدل على أنه كان ناظراً فيه غير قاطع بالتحليل والتحريم فيه فجائز أن يكون قال فيه بالإباحة ثم وقف فيه وقطع على فيه بالتحريم وهذا يدل على أنه كان من مذهبه أن الحظر والإباحة إذا اجتمعا فالحظر أولى إذا تساوى سبباهما وكذلك يجب أن يكون حكمهما في الأخبار المروية عن النبي ﷺ ومذهب أصحابنا يدل على أن ذلك قولهم وقد بيناه في أصول الفقه وقد روى أياس بن عامر أنه قال لعلى إنهم يقولون إنك تقول أحلتهما آية وحرمتهما آية فقال كذبوا وهذا يحتمل أن يريد به نفي المساواة في مقتضى الآيتين وإبطال مذهب من يقول بالوقف فيه على ما روى عن عثمان لأنه قال في رواية الشعبي أحلتهما آية وحرمتهما آية والتحريم أولى وإنكاره أن يكون أحلتهما آية وحرمتهما آية إنما هو على جهة أن آيتي التحليل والتحريم غير متساويتين في مقتضاهما وأن التحريم أولى من التحليل ومن جهة أخرى أن إطلاق القول بأنه أحلتهما آية وحرمتهما آية من غير تقييد هو قول منكر لاقتضاء حقيقته أن يكون شيء واحد مباحاً محظوراً في حال واحدة فجائز أن يكون على رضى الله عنه أنكر إطلاق القول بأنه أحلتهما آية وحرمتهما آية من هذا الوجه وأنه إذا كان مقيداً بالقطع

على أحد الوجهين كان سائغاً جائزاً على ما روى عنه فى الخبر الآخر ومما يدل على أن التحريم أولى لو تساوت الآيتان فى إيجاب حكمهما أن فعل المحظور يستحق به العقاب وترك المباح لا يستحق به العقاب والإحتياط الإمتناع مما لا يأمن استحقاق العقاب به فهذه قضية واجبة فى حكم العقل وأيضاً فإن الآيتين غير متساويتين فى إيجاب التحريم والتحليل وغير جائز الإعتراض بإحداهما على الأخرى إذ كل واحدة منهما ورودها فى سبب غير سبب الأخرى وذلك لأن قوله تعالى [وأن تجمعوا بين الأختين] وارد حكم التحريم كقوله تعالى [وحلائل أبنائكم ، وأمهات نسائكم] وسائر من ذكر فى الآية تحريمها وقوله تعالى [والمحصنات من النساء إلا ماملكت أيمانكم] وارد فى إباحة المسبية التى لها زوج فى دار الحرب وأفاد وقوع الفرقة وقطع العصمة فيما بينهما فهو مستعمل فيما ورد فيه من إيقاع الفرقة بين المسبية وبين زوجها وإباحتها لمالكها فلا يجوز الاعتراض به على تحريم الجمع بين الأختين إذ كل واحدة من الآيتين واردة فى سبب غير سبب الأخرى فيستعمل حكم كل واحدة منهما فى السبب الذى وردت فيه ﴿ ويدل على ذلك أنه لا خلاف بين المسلمين فى أنها لم تعترض على حلائل الأبناء وأمهات النساء وسائر من ذكر تحريمهن فى الآية وأنه لا يجوز وطء حليلة الابن ولا أم المرأة بملك اليمين ولم يكن قوله تعالى [إلا ماملكت أيمانكم] موجباً لتخصيصهن لوروده فى سبب غير سبب الآية الأخرى كذلك ينبغى أن يكون حكمه فى اعتراضه على تحريم الجمع وامتناع على رضى الله عنه ومن تابعه فى ذلك من الصحابة من الاعتراض بقوله تعالى [إلا ما ملكت أيمانكم] على تحريم الجمع بين الأختين يدل على أن حكم الآيتين إذا وردتا فى سببين إحداهما فى التحليل والأخرى فى التحريم أن كل واحدة منهما تجرى على حكمها فى ذلك السبب ولا يعترض بها على الأخرى وكذلك ينبغى أن يكون حكم الخبرين إذا وردا عن الرسول ﷺ فى مثل ذلك وقد بينا ذلك فى أصول الفقه وأيضاً لا نعلم خلافاً بين المسلمين فى حظر الجمع بين الأختين إحداهما بالنكاح والأخرى بملك اليمين نحو أن تكون عنده امرأة بنكاح فيشترى أختها أنه لا يجوز له وطؤهما جميعاً وهذا يدل على أن تحريم الجمع قد انتظم ملك اليمين كما انتظم النكاح وعموم قوله تعالى [وأن تجمعوا بين الأختين] يقتضى تحريم جمعهما على سائر الوجوه وهو موجب لتحريم

تزويج المرأة وأختها تعتد منه لما فيه من الجمع بينهما فى استحقاق نسب ولديهما وفى إيجاب النفقة المستحقة بالنكاح والسكنى لهما وذلك كله من ضروب الجمع فوجب أن يكون محظوراً منتفياً بتحريمه الجمع بينهما فإن قيل قوله تعالى [وأن تجمعوا بين الأختين] مقصور على النكاح دون غيره قيل له هذا غلط لاتفاق فقهاء الأمصار على تحريم الجمع بينهما بملك اليمين على ما بيناه وليس ملك اليمين بنكاح فعلمنا أن تحريم الجمع غير مقصور على النكاح وأيضاً فإن اقتصارك بالتحريم على النكاح دون غيره من سائر ضروب الجمع تخصيص بغير دلالة وذلك غير سائغ لأحد وقد اختلف السلف وفقهاء الأمصار فى ذلك فروى عن على وابن عباس وزيد بن ثابت وعبيدة السلمانى وعطاء ومحمد بن سيرين ومجاهد فى آخرين من التابعين أنه لا يتزوج المرأة فى عدة أختها وكذلك لا يتزوج الخامسة وإحدى الأربع تعتد منه فبعضهم أطلق العدة وهو قول أبى حنيفة وأبى يوسف ومحمد وزفر والثورى والحسن بن صالح وروى عن عروة بن الزبير والقاسم بن محمد وخلاس له أن يتزوج أختها إذا كانت عدتها من طلاق بائن وهو قول مالك والأوزاعى والليث والشافعى واختلف عن سعيد بن المسيب والحسن وعطاء فروى عن كل واحد منهم روايتان إحداهما أنه يتزوجها والأخرى أنه لا يتزوجها وقال قتادة رجع الحسن عن قوله أنه يتزوجها فى عدة أختها وما قدمنا من دلالة الآية وعمومها فى تحريم الجمع كاف فى إيجاب التحريم وما دامت الأخت معتدة منه ويدل عليه من جهة النظر اتفاق الجميع على تحريم الجمع بين وطء الأختين بملك اليمين والمعنى فيه أن إباحة الوطء حكم من أحكام النكاح وإن لم يكن نكاحا ولا عقد فواجب على ذلك تحريم الجمع بينهما فى حكم من أحكام النكاح فلما كان استلحاق النسب ووجوب النفقة والسكنى من أحكام النكاح وجب أن يكون ممنوعا من الجمع بينهما فيه فإن قيل كيف يكون جامعاً بينهما مع ارتفاع الزوجية وكونها أجنبية منه ولو كان قد طلقها ثلاثاً ثم وطئها فى العدة وجب عليه الحد وهذا يدل على أنها بمنزلة الأجنبية منه فلا تمنع تزويج أختها قيل له لا يختلفان فى وجوب الحد لأنه كما يجب عليها بوطئه إياها ومع ذلك لا يجوز لها أن تتزوج وتجمع إلى حقوق نكاح الأول زوجا آخر ولم يكن وجوب الحد عليها بمطاوعتها إياه على الوطء مبيحاً لها نكاح زوج آخر بل كانت فى المنع من زوج ثان بمنزلة من هى فى حباله وكذلك الزوج لا يجوز

له جمع أختها فى هذه الحال مع بقاء حقوق النكاح وإن كان وطؤه إياها موجباً للحد ودليل آخر وهو أنه لما كان تحريم نكاح الأخت من طريق الجمع ووجدنا تحريم نكاح زوج آخر إذا كانت عند زوج من طريق الجمع ثم وجدنا العدة تمنع من الجمع ما تمنع نفس النكاح وجب أن يكون الزوج ممنوعا من تزويج أختها فى عدتها كما منع ذلك فى حال بقاء نكاحها إذ كانت العدة تمنع من الجمع ما يمنعه نفس النكاح كما جرت العدة مجرى النكاح فى باب منعها من نكاح زوج آخر حتى تنقضى عدتها فإن قيل هذا يوجب أن يكون الرجل فى العدة إذا منعته من تزويج الأخت حتى تنقضى عدتها قيل له ليس تحريم النكاح مقصوراً على العدة حتى إذا منعناه من نكاح أختها فقد جعلناه فى العدة ألا ترى أنه ممنوع من تزوج أختها إذا كانت معتدة منه من طلاق رجعى ولم يوجب الرجل فى العدة وكذلك قبل طلاق كل واحد منهما ممنوع من عقد نكاح على الأخت أو لزوج آخر وليس واحد منهما فى العدة وقوله تعالى [إلا ماقد سلف] قال أبو بكر قد ذكرنا معنى قوله [إلا ما قد سلف] عند ذكر قوله تعالى [ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء إلا ماقد سلف] واختلاف المختلفين فى تأويله واحتماله لما قيل فيه وقال تعالى عند ذكر تحريم الجمع بين الأختين [إلا ماقد سلف] وهو فى هذا الموضع يحتمل من المعانى ما احتمله الأول وفيه احتمال لمعنى آخر لا يحتمله الأول وهو أن يكون معناه أن العقود المتقدمة على الأختين لا تنفسخ ويكون أن يختار إحداهما ويدل عليه حديث أبى وهب الجيشانى عن الضحاك بن فيروز الديلمى عن أبيه قال أسلمت وعندى أختان فأتيت النبى ﷺ فقال طلق إحداهما وفى بعض الألفاظ طلق أيتهما شئت فلم يأمره بمفارقتهما إن كان العقد عليهما معاً ولم يأمره بمفارقة الآخرة منهما إن كان تزوجهما فى عقدين ولم يسئله عن ذلك فدل ذلك على بقاء نكاحه عليهما بقوله طلق أيتهما شئت ودل ذلك على أن العقد عليهما كان صحيحاً قبل نزول التحريم وأنهم كانوا مقرين على ما كانوا عليه من عقودهم قبل قيام حجة السمع ببطلانها واختلاف أهل العلم فى الكافر يسلم وتحته أختان أو خمس أجنبيات فقال أبو حنيفة وأبو يوسف والثورى يختار الأوائل منهن إن كن خمساً وإن كانتا أختين اختار الأولى وإن كان تزوجهن فى عقدة واحدة فرق بينه وبينهن وقال محمد بن الحسن ومالك والليث والأوزاعى والشافعى يختار من الخمس

أربعاً أيتهن شاء ومن الأختين أيتهما شاء إلا أن الأوزاعى روى عنه فى الأختين أن الأولى امرأته ويفارق الآخرة وقال الحسن بن صالح يختار الأربع الأوائل فإن لم يدر أيتهن الأولى طلق كل واحدة حتى تنقضى عدتها ثم يتزوج أربعاً ه والدليل على صحة القول الأول قوله تعالى [وأن تجمعوا بين الأختين] وذلك خطاب لجميع المكلفين فكان عقد الكافر على الأختين بعد نزول التحريم كعقد المسلم فى حكم الفساد فوجب التفريق بينه وبين الآخرة لوقوع عقدها على فساد بنص التنزيل كما يفرق بينهما لو نكحها بعد الإسلام لقوله تعالى [وأن تجمعوا بين الأختين] والجمع واقع بالثانية وإن كان تزوجهما فى عقدة واحدة فهى فاسدة فيهما جميعاً لوقوعها منهياً عنها بظاهر النص فدل ذلك من وجهين على ماذكرنا أحدهما وقوع العقدة منهياً عنها والنهى عندنا يقتضى الفساد والثانى أنه منع الجمع بينهما بحال فلو بقينا عقده عليهما بعد الإسلام كنا مثبتين لما نفاه الله تعالى من الجمع فدل ذلك على بطلان العقد الذى وقع به الجمع ومن جهة النظر أنه لما لم يجز أن يبتدىء المسلم عقداً على أختين ولم يجز أيضاً أن يبقى له عقد على أختين وإن لم تكونا أختين فى حال العقد كمن تزوج رضيعتين فأرضعهما امرأة فاستوى حكم الابتداء والبقاء فى نفى الجمع بينهما أشبه نكاح ذوات المحارم فى استواء حال البقاء والابتداء فيهما فلما لم يختلف العقد على ذوات المحارم فى وقوعه فى حال الكفر وحال الإسلام ووجب التفريق متى طرأ عليه الإسلام وكان بمنزلة ابتداء العقد بعد الإسلام وجب مثله فى نكاح الأختين وأكثر من أربع نسوة وكما لم يختلف حكم البقاء والإبتداء فيهما كما قلنا فى ذوات المحارم واحتج من خيره بعد الإسلام بحديث فيروز الديلمى الذى قدمناه وبما روى ابن أبى ليلى عن حميضة بن الشمردل عن الحرث بن قيس قال أسلمت وعندى ثمان نسوة فأمرنى رسول الله ﷺ أن أختار منهن أربعاً وبما روى معمر عن الزهرى عن سالم عن ابن عمر أن غيلان بن سلمة أسلم وعنده عشر نسوة فقال له النبى ﷺ خذ منهن أربعاً فأما حديث فيروز فإن فى لفظه ما يدل على صحة العقد وكان قبل نزول التحريم لأنه قال أيتهما شئت وهذا يدل على بقاء العقد عليهما بعد الإسلام وحديث الحارث بن قيس يحتمل أن يكون العقد كان قبل نزول التحريم فكان صحيحا إلى أن طرأ التحريم فلزمه اختيار الأربع منهن ومفارقة سائرهن كرجل له امرأتان فطلق إحداهما

ثلاثاً فيقال له اختر أيهما شئت لأن العقد كان صحيحاً إلى أن طرأ التحريم فإن قيل لو كان ذلك يختلف لسأله النبي ﷺ عن وقت العقد ، قيل له يجوز أن يكون النبي ﷺ قد علم ذلك فاكتفى بعلمه عن مسألته وأما حديث معمر عن الزهري عن سالم عن أبيه في قصة غيلان فإنه مما لا يشك أهل النقل فيه أن معمراً أخطأ فيه بالبصرة وأن أصل هذا الحديث مقطوع من حديث الزهري رواه مالك عن الزهري قال بلغنا أن رسول الله ﷺ قال لرجل من ثقيف أسلم وعنده عشر نسوة اختر منهن أربعاً ورواه عنه عقيل ابن خالد عن ابن شهاب قال بلغنا عن عثمان بن محمد بن أبي سويد أن رسول الله ﷺ قال لغيلان بن سلمة وكيف يجوز أن يكون عنده عن سالم عن أبيه فيجعله بلاغاً عن عثمان ابن محمد بن أبي سويد ويقال إنه إنما جاء الغلط من قبل أن معمراً كان عنده عن الزهري حديثان في قصة غيلان أحدهما هذا وهو بلاغ عن عثمان بن محمد بن أبي سويد والآخر حديثه عن سالم عن أبيه أن غيلان بن سلمة طلق نساءه في زمن عمر وقسم ماله بين ورثته فقال له عمر لئن لم تراجع نساءك ثم مت لأورثهن ثم لأرجمن قبرك كما رجم قبر أبي رغال فأخطأ معمر وجعل إسناد هذا الحديث لحديث إسلامه مع النسوة .

(فصل) قال أبو بكر والمنصوص على تحريمه في الكتاب هو الجمع بين الأختين وقد وردت آثار متواترة في النهي عن الجمع بين المرأة وعمتها وخالتها رواه علي وابن عباس وجابر وابن عمرو وأبو موسى وأبو سعيد الخدري وأبو هريرة وعائشة وعبد الله ابن عمر أن النبي ﷺ قال لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها ولا على بنت أخيها ولا على بنت أختها وفي بعضها لا الصغرى على الكبرى ولا الكبرى على الصغرى على اختلاف بعض الألفاظ مع اتفاق المعنى وقد تلقاها الناس بالقبول مع تواترها واستفاضتها وهي من الأخبار الموجبة للعلم والعمل فوجب استعمال حكمها مع الآية وشذت طائفة من الخوارج بإباحة الجمع بين من عدا الأختين لقوله تعالى [وأحل لكم ما وراء ذلكم] وأخطأت في ذلك وضلت عن سواء السبيل لأن الله تعالى كما قال [وأحل لكم ما وراء ذلكم] قال [وما آتاكم الرسول فخذوه] وقد ثبت عن النبي ﷺ تحريم الجمع بين من ذكرنا فوجب أن يكون مضموماً إلى الآية فيكون قوله تعالى [وأحل لكم ما وراء ذلكم] مستعملا فيمن عدا الأختين وعدا من بين النبي ﷺ تحريم الجمع بينهن

وليس يخلو قوله تعالى [وأحل لكم ماوراء ذلكم] من أن يكون نزل قبل حكم النبي ﷺ بتحريم من حرم الجمع بينهن أو معه أو بعده وغير جائز أن يكون قوله تعالى [وأحل لكم ماوراء ذلكم] بعد الخبر لأن قوله تعالى [وأحل لكم ما وراء ذلكم] مرتب على تحريم من ذكر تحريمهن منهن لأن قوله [ما وراء ذلكم] المراد به ما وراء من تقدم ذكر تحريمهن وقد كان قبل تحريم الجمع بين الأختين جميع ذلك مباحا فعلمنا أن تحريم من ذكر تحريم الجمع بينهن في الخبر لم يكن قبل تحريم الجمع بين الأختين وإذا امتنع أن يكون الخبر قبل الآية لم يخل من أن يكون معها أو بعدها فإن كان معها فلم ترد الآية إلا خاصة فيما عدا ما ذكر في الخبر تحريم جمعهن وعلمنا أن النبي ﷺ قال ذلك عقيب تلاوة الآية وبين مراد الله تعالى بها فلم يعقل السامعون للآية حكما إلا خاصاً على ما بينا وإن كان حكم الآية استقر على مقتضى عموم لفظها ثم ورد الخبر فإن هذا لا يكون إلا على وجه النسخ ونسخ القرآن جائز بمثله لتواتره واستفاضته وكونه في حيز الأخبار الموجبة للعلم والعمل فإن لم يثبت عندنا تاريخ الآية والخبر مع حصول اليقين بأنه غير منسوخ بالآية لأنه لم يرد قبلها على ما بينا آنفاً وجب استعماله مع الآية وأولى الأشياء أن يكون الآية والخبر وردا معاً لأنه ليس عندنا علم بتاريخهما وغير جائز لنا الحكم بتأخره عن الآية ونسخ بعض أحكام الآية به لأن ذلك لا يكون إلا بعد استقرار حكم الآية على عمومها ثم ورد النسخ عليها بالخبر فوجب الحكم بورودهما معاً ولأن الآية والخبر إذا لم يعلم تاريخهما وجب الحكم بهما معاً كالغرقى والقوم الذين يقع عليهم البيت إذا لم يعلم موت أحدهم متقدماً على الآخر حكمنا بموتهم جميعاً معاً والله أعلم.

باب نكاح ذوات الزوج

قال الله تعالى [والمحصنات من النساء إلا ما ملكت] عطفاً على من حرم من النساء من عند قوله تعالى [حرمت عليكم أمهاتكم] فروى سفيان عن حماد عن إبراهيم عن عبد الله [والمحصنات من النساء إلا ما ملكت أيمانكم] قال ذوات الأزواج من المسلمين والمشركين وقال علي بن أبي طالب ذوات الأزواج من المشركين وقد روى عن سعيد ابن جبير عن ابن عباس كل ذات زوج إتيانها زنا إلا ما سبيت * قال أبو بكر اتفق هؤلاء على أن المراد بقوله تعالى [والمحصنات من النساء] ذوات الأزواج منهن وأن

نكاحها حرام ما دامت ذات زوج واختلفوا فى قوله تعالى [إلا ما ملكت أيمانكم] فتأوله على وابن عباس فى رواية وعمر وعبد الرحمن بن عوف وابن عمر أن الآية إنما وردت فى ذوات الأزواج من السبايا أبيح وطؤهن بملك اليمين ووجب بحدوث السبى عليها دون زوجها وقوع الفرقة بينهما وكانوا يقولون أن بيع الأمة لا يكون طلاقاً ولا يبطل نكاحها وتأوله ابن مسعود وأبى بن كعب وأنس بن مالك وجابر بن عبد الله وابن عباس فى رواية عكرمة أنه فى جميع ذوات الأزواج من السبايا وغيرهم وكانوا يقولون بيع الأمة طلاقها وقد حدثنا محمد بن بكر قال حدثنا أبو داود قال حدثنا عبد الله بن عمر بن ميسرة قال حدثنا يزيد بن زريع قال حدثنا سعيد عن قتادة عن أبى الخليل عن أبى علقمة الهاشمى عن أبى سعيد الخدرى أن النبى ﷺ بعث جيشاً إلى أوطاس فلقوا عدواً فقاتلوهم وظهروا عليهم فأصابوا منهم سبايا لهن أزواج من المشركين فكان المسلمون يتحرجون من غشيانهم فأنزل الله تعالى [والمحصنات من النساء إلا ما ملكت أيمانكم] أى هن لكم حلال إذا انقضت عدتهن وقد ذكر أن أبا علقمة هذا رجل جليل من أهل العلم وقد روى عنه يعلى ابن عطاء وروى هو هذا الحديث عن أبى سعيد وله أحاديث عن أبى هريرة وهذا حديث صحيح السند قد أخبر فيه بسبب نزول الآية وأنها فى السبايا وتأولها ابن مسعود ومن وافقه على جميع النساء ذوات الأزواج إذا ملكن حل وطؤهن لمالكهن ووقعت الفرقة بينهن وبين أزواجهن * فإن قيل أنتم لا تعتبرون السبب وإنما تراعون حكم اللفظ إن كان عاما فهو على عمومه حتى تقوم دلالة الخصوص فهلا اعتبرت ذلك فى هذه الآية وجعلتها على العموم فى سائر من يطرأ عليه الملك من النساء ذوات الأزواج فينتظم السبايا وغيرهن قيل له الدلالة ظاهرة فى الآية على خصوصها فى السبايا وذلك لأنه قال [والمحصنات من النساء إلا ما ملكت أيمانكم] فلو كان حدوث الملك موجباً لإيقاع الفرقة لوجب أن تقع الفرقة بينها وبين زوجها إذا اشترتها امرأة أو أخوها من الرضاعة لحدوث الملك فإن قيل جائز أن يقال ذلك فى سائر من طرأ عليهن الملك سواء كان حدوث الملك سبباً لإباحة الوطء أو لم يكن بأن تملكها امرأة أو رجل لا يحل له وطؤها قيل له فشأن الآية إنما هو فيمن حدث له ملك اليمين فأباحت له وطأها لأنه استثناه بملك اليمين من حظر وطء المحصنات من النساء فواجب على ذلك أنه إذا

لم يستبح المالك وطأها بملك اليمين أن تكون الزوجية قائمة بينها وبين زوجها بحكم الآية وإذا وجب ذلك بحكم الآية وجب أن يكون قوله تعالى [والمحصنات من النساء إلا ما ملكت أيمانكم] خاصاً فى السبايا ويكون السبب الموجب للفرقة اختلاف الدين لاحدوث الملك ويدل على أن حدوث الملك لا يوجب الفرقة ماروى حماد عن إبراهيم عن الأسود عن عائشة أنها اشترت بريرة فأعتقتها وشرطت لأهلها الولاء فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ فقال الولاء لمن أعتق وقال لها يا بريرة اختارى فالأمر إليك ورواه سماك عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه عن عائشة مثله وروى قتادة عن عكرمة عن ابن عباس أن زوج بريرة كان عبداً أسود يسمى مغيثاً فقضى رسول الله ﷺ فيها أن الولاء لمن أعطى الثمن وخيرها * فإن قيل فقد روى ابن عباس فى أمر بريرة ماروى ثم قال بعد ذلك قال النبى ﷺ بيع الأمة طلاقها فينبغى أن يقضى قوله هذا على مارواه لأنه لا يجوز أن يخالف النبى ﷺ فيما رواه عنه * قيل له قد روى عن ابن عباس أن الآية نزلت فى السبايا وأن بيع الأمة لا يوقع فرقة بينها وبين زوجها فجائز أن يكون الذى ذكرت عنه من أن بيع الأمة طلاقها كان يقول قبل أن تثبت عنده قصة بريرة وتخيير النبى ﷺ إياها بعد الشرى فلما سمع بقصة بريرة رجع عن قوله وأيضاً يحتمل أن يريد بقوله بيع الأمة طلاقها إذا اشتراها الزوج ولا يبقى النكاح مع الملك * والنظر يدل على أن بيع الأمة ليس بطلاق ولا يوجب الفرقة وذلك لأن الطلاق لا يملكه الزوج ولا يصح إلا بإيقاعه أو بسبب من قبله فلما لم يكن من الزوج فى ذلك سبب وجب أن لا يكون طلاقا ويدل أيضاً على ذلك أن ملك اليمين لا ينافى النكاح لأن الملك موجود قبل البيع غير ناف للنكاح فكذلك ملك المشترى لا ينافيه * فإن قيل لما طرأ ملك المشترى ولم يكن منه رضى بالنكاح وجب أن ينفسخ * قيل له هذا غلط لأنه قد ثبت أن الملك لا ينافى النكاح والمعنى الذى ذكرت إن كان معتبراً فإنما يوجب للمشترى خياراً فى فسخ النكاح وليس هذا قول أحد لأن عبدالله بن مسعود ومن تابعه يوجبون فسخ النكاح بحدوث الملك * واختلف الفقهاء فى الزوجين إذا سبيا معاً فقال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر إذا سبى الحربيان معاً وهما زوجان فهما على النكاح وإن سبى أحدهما قبل الآخر وأخرج إلى دار الإسلام فقد وقعت الفرقة وهو قول الثورى وقال الأوزاعى إذا

سبيا جميعاً فما كانا فى المقاسم فهما على النكاح فإذا اشتراهما رجل فإن شاء جمع بينهما وإن شاء فرق بينهما فاتخذها لنفسه أو زوجها غيره بعد ما يستبرئها بحيضة وهو قول الليث بن سعد وقال الحسن بن صالح إذا سبيت ذات زوج استبرئت بحيضتين لأن زوجها أحق بها إذا جاء فى عدتها وغير ذات الأزواج بحيضة * وقال مالك والشافعى إذا سبيت بانت من زوجها سواء كان معها زوجها أو لم يكن * قال أبو بكر قد ثبت أن حدوث الملك غير موجب للفرقة بدلالة الأمة المبيعة والمورثة فوجب أن لا تقع الفرقة بالسبى نفسه لأنه ليس فيه أكثر من حدوث الملك ودليل آخر وهو أن حدوث الرق عليها لا يمنع ابتداء العقد فلأن لا يمنع بقاءه أولى لأن البقاء هو آكد فى ثبوت النكاح معه من الابتداء ألا ترى أنه قد يمنع الابتداء ما لا يمنع البقاء وهو حدوث العدة عليها من وطء بشبهة يمنع ابتداء العقد ولا يمنع بقاء العقد المتقدم * فإن احتجوا بحديث أبى سعيد الخدرى فى قصة سبايا أوطاس وسبب نزول الآية عليها وهو قوله [والمحصنات من النساء إلا ما ملكت أيمانكم] لم يفرق بين من سبيت مع زوجها أو وحدها قيل له روى حماد قال أخبرنا الحجاج عن سالم المكى عن محمد بن على قال لما كان يوم أوطاس لحقت الرجال بالجبال وأخذت النساء فقال المسلمون كيف نصنع ولهن أزواج فأنزل الله تعالى [والمحصنات من النساء إلا ما ملكت أيمانكم] فأخبر أن الرجال لحقوا بالجبال وأن السبايا كن منفردات عن الأزواج والآية فيهن نزلت وأيضاً لم يأسر النبى صلى الله عليه وسلم فى غزاة حنين من الرجال أحداً فيما نقل أهل المغازى وإنما كانوا من بين قتيل أو مهزوم وسبى النساء ثم جاءه الرجال بعد ما وضعت الحرب أوزارها فسألوه أن يمن عليهم بإطلاق سباياهم فقال النبى صلى الله عليه وسلم أما ما كان لى ولبنى عبد المطلب فهو لكم وقال للناس من رد عليهم فذاك ومن تمسك بشىء منهن فله خمس فرائض فى كل رأس وأطلق الناس سباياهم فثبت بذلك أنه لم يكن مع السبايا أزواجهن * فإن احتجوا بعموم قوله [والمحصنات من النساء إلا ما ملكت أيمانكم] لم يخصص من معهن أزواجهن والمنفردات منهن قيل له قد اتفقنا على أنه لم يرد عموم الحكم فى إيجاب الفرقة بالملك لأنه لو كان كذلك لوجب أن تقع الفرقة بشرى الأمة وهبتها وبالميراث وغيره من وجوه الأملاك الحادثة فلما لم يكن ذلك كذلك علمنا أن الفرقة لم تتعلق بحدوث الملك وكان ذلك دليلا على مراد الآية وذلك لأنه إذا لم يخل

مراد الله تعالى فى المعنى الموجب للفرقة فى المسبية من أحد وجهين إما اختلاف الدارين بهما أو حدوث الملك ثم قامت دلالة السنة واتفاق الخصم معنا على نفى إيجاب الفرقة بحدوث الملك فقضى ذلك على مراد الآية بأنه اختلاف الدارين وأوجب ذلك خصوص الآية فى المسبيات دون أزواجهن ويدل على أن المعنى فيه ماذكرنا من اختلاف الدارين أنهما
المسبيات دون أزواجهن ويدل على أن المعنى فيه ماذكرنا من اختلاف الدارين أنهما
لو خرجا مسلمين أو ذميين لم تقع بينهما فرقة لأنهما لم تختلف بهما الداران فدل ذلك على أن المعنى الموجب للفرقة بين المسبية وزوجها إذا كانت منفردة اختلاف الدارين بهما ويدل عليه أن الحربية إذا خرجت إلينا مسلمة أو ذمية ثم لم يلحق بها زوجها وقعت الفرقة بلا خلاف وقد حكم الله تعالى بذلك فى المهاجرات فى قوله [ولا جناح عليكم أن تنكحوهن إذا آتيتموهن أجورهن] ثم قال [ولا تمسكوا بعصم الكوافر] قال أبو أبو بكر قوله تعالى [إلا ماملكت إيمانكم] يقتضى إباحة الوطء بملك اليمين لوجود الملك إلا أن النبى ﷺ قد روى عنه ماحدثنا محمد بن بكر قال حدثنا أبو داود قال حدثنا عمرو بن عون قال أخبرنا شريك عن قيس بن وهب عن أبى الوداك عن أبى سعيد الخدرى أن النبى ﷺ قال فى سبايا أوطاس لا توطأ حامل حتى تضع ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة * وحدثنا محمد بن بكر قال حدثنا أبو داود قال حدثنا سعيد بن منصور قال حدثنا أبو معاوية عن محمد بن إسحاق قال حدثنى يزيد بن أبى حبيب عن أبى مرزوق عن حنش الصنعانى عن رويفع بن ثابت الأنصارى قال قام فينا خطيباً فقال أما أنى لا أقول لكم إلا ماسمعت من رسول الله ﷺ يقول يوم حنين لا يحل لامرىء يؤمن بالله واليوم الآخر أن يسقى ماؤه زرع غيره حتى يستبرئها بحيضة قال أبو داود ذكر الاستبراء ههنا وهم من أبى معاوية وهو صحيح فى حديث أبى سعيد وحدثنا محمد بن بكر قال حدثنا أبو داود قال حدثنا النفيلى قال حدثنا مسكين قال حدثنا شعبة عن يزيد بن خمير عن عبدالرحمن ابن جبير بن نفير عن أبيه عن أبى الدرداء أن رسول الله ﷺ كان فى غزوة فرأى امرأة (١) مجحاً فقال لعل صاحبها ألم بها قالوا نعم قال لقد هممت أن ألعنه لعنة تدخل معه فى قبره كيف يورثه وهو لايحل له وكيف يستخدمه وهو لايحل له فهذه الأخبار

(١) قوله مجحاً بضم الميم وكسر الجيم وتشديد الحاء المهملة أى حاملا دنا وقت ولادتها .

تمنع من استحدث ملكا فى جارية أن يطأها حتى يستبرئها إن كانت حائلا وحتى تضع حملها إن كانت حاملا وليس بين فقهاء الأمصار خلاف فى وجوب استبراء المسبية على ما ذكرنا إلا أن الحسن بن صالح قال عليها العدة حيضتين إذا كان لها زوج فى دار الحرب وقد ثبت بحديث أبى سعيد الذى ذكرنا الاستبراء بحيضة واحدة وليس هذا الاستبراء بعدة لأنها لو كانت عدة لفرق النبى ﷺ بين ذوات الأزواج منهن وبين من ليس لها زوج لأن العدة لا تجب إلا عن فراش فلما سوى النبى ﷺ بين من كان لها فراش وبين من لم يكن لها فراش دل ذلك على أن هذه الحيضة ليست بعدة فإن قيل قد ذكر فى حديث أبى سعيد الذى ذكرت إذا انقضت عدتهن فجعل ذلك عدة قيل له يجوز أن تكون هذه اللفظة من كلام الراوى تأويلا منه للإستبراء أنه عدة وجائز أن تكون العدة لما كان أصلها استبراء الرحم أجرى اسم العدة على الاستبراء على وجه المجاز * قال أبو بكر وقد روى فى قوله تعالى [والمحصنات من النساء إلا ما ملكت أيمانكم] تأويل آخر وروى زمعة عن الزهرى عن سعيد بن المسيب قال ذوات الأزواج ورجع ذلك إلى قوله حرم الله تعالى الزنا وروى معمر عن ابن طاوس عن أبيه فى قوله تعالى [والمحصنات من النساء إلا ما ملكت أيمانكم] قال فزوجتك مما ملكت يمينك يقول حرم الله الزنا لا يحل لك أن تطأ امرأة إلا ما ملكت يمينك وروى ابن أبى نجيح عن مجاهد [والمحصنات من النساء إلا ما ملكت أيمانكم] قال نهى عن الزنا وعن عطاء بن السائب قال كل محصنة عليك حرام إلا امرأة تملكها بنكاح * قال أبو بكر وكان تأويلها عند هؤلاء أن ذوات الأزواج حرام إلا على أزواجهن وليس يمتنع أن يكون ذلك من مراد الله تعالى بالآية لاحتمال اللفظ له وذلك لا يمنع إرادة المعانى التى تأولها الصحابة عليها من إباحة وطء السبايا اللاتى لهن أزواج حربيون فيكون محمولا على الأمرين والأظهر أن ملك اليمين هى الأمة دون الزوجات لأن الله قد فرق بينهما فقال الله تعالى [والذين هم لفروجهم حافظون إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم] فجعل ملك اليمين غير الزوجات والإطلاق إنما يتناول الإماء المملوكات دون الزوجات وهى كذلك فى الحقيقة لأن الزوج لا يملك من زوجته شيئاً وإنما له منها استباحة الوطء ومنافع بضعها فى ملكها دونه ألا ترى أنها لو وطئت بشبهة وهى تحت زوج كان المهر لها دونه فدل ذلك

على أنه لا يملك من زوجته شيئاً فوجب أن يحمل قوله تعالى [إلا ماملكت إيمانكم] على من يملكها فى الحقيقة وهى المسبية * قوله تعالى [كتاب الله عليكم] روى عن عبيدة قال أربع وإنما نصب كتاب الله لأنهم يقولون أن معنى كتاب الله عليكم أى كتب الله عليكم ذلك وقيل معناه حرم ذلك كتابا من الله عليكم وهذا تأكيد لوجوبه وإخبار منه لنا بفرضه لأن الكتاب هو الفرض * قوله تعالى [وأحل لكم ماوراء ذلكم] روى عن عبيدة السلمانى والسدى أحل مادون الخمس أن تبتغوا بأموالكم على وجه النكاح وقال عطاء أحل لكم ماوراء ذوات المحارم من أقاربكم وقال قتادة [ماوراء ذلكم] ماملكت أيمانكم * وقيل ماوراء ذوات المحارم وما وراء الزيادة على الأربع أن تبتغوا بأموالكم نكاحا أو ملك يمين * قال أبو بكر هو عام فيما عدا المحرمات فى الآية وفى سنة النبى صلى الله عليه وسلم

باب المهور

قال الله تعالى [وأحل لكم ما وراء ذلكم أن تبتغوا بأموالكم] فعقد الإباحة بشريطة إيجاب بدل البضع وهو مال فدل على معنيين أحدهما أن بدل البضع واجب أن يكون ما يستحق به تسليم مال والثانى أن يكون المهر ما يسمى أموالا وذلك لأن هذا خطاب لكل واحد فى إباحة ما وراء ذلك أن يبتغى البضع بما يسمى أموالا كقوله تعالى [حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم] خطاب لكل أحد فى تحريم أمهاته وبناته عليه وفى ذلك دليل على أنه لا يجوز أن يكون المهر الشىء التافه الذى لا يسمى أموالا واختلف الفقهاء فى مقدار المهر فروى عن على رضى الله عنه أنه قال لا مهر أقل من عشرة دراهم وهو قول الشعبى وإبراهيم فى آخرين من التابعين وقول أبى حنيفة وأبى يوسف ومحمد وزفر والحسن بن زياد وقال أبو سعيد الخدرى والحسن وسعيد بن المسيب وعطاء يجوز النكاح على قليل المهر وكثيره وتزوج عبد الرحمن بن عوف على وزن نواة من ذهب فقال بعض الرواة قيمتها ثلاثة دراهم وثلث وقال آخرون النواة عشرة أو خمسة وقال مالك أقل المهر ربع دينار وقال ابن أبى ليلى والليث والثورى والحسن ابن صالح والشافعى يجوز بقليل المال وكثيره ولو درهم * قال أبو بكر قوله تعالى [وأحل لكم ما وراء ذلكم أن تبتغوا بأموالكم] يدل على أن ما لا يسمى أموالا لا يكون مهراً وإن شرطه أن يسمى أموالا هذا مقتضى الآية وظاهرها ومن كان له درهم أو

درهمان لا يقال عنده أموال فلم يصح أن يكون مهراً بمقتضى الظاهر * فإن قيل ومن عنده عشرة دراهم لا يقال عنده أموال وقد أجزتها مهراً * قيل له كذلك يقتضي الظاهر لكن أجزناها بالاتفاق وجائز تخصيص الآية بالإجماع وأيضاً قد روى حرام بن عثمان عن ابن جابر عن أبيهما أن النبي ﷺ قال لا مهر أقل من عشرة دراهم وقال على بن أبي طالب لا مهر أقل من عشرة دراهم ولا سبيل إلى معرفة هذا الضرب من المقادير التي هي حقوق الله تعالى من طريق الاجتهاد والرأى وإنما طريقها التوقيف أو الاتفاق وتقديره العشرة مهراً دون ما هو أقل منها يدل على أنه قاله توقيفاً وهو نظير ما روى عن أنس في أقل الحيض أنه ثلاثة أيام وأكثره عشرة وعن عثمان بن أبي العاص الثقفي في أكثر النفاس أنه أربعون يوماً أن ذلك توقيف إذ لا يقال في مثله من طريق الرأى وكذلك ماروى عن على بن أبي طالب رضي الله عنه أنه إذا قعد في آخر صلاته مقدار التشهد فقد تمت صلاته فدل تقديره للفرض بمقدار التشهد أنه قاله من طريق التوقيف وقد احتج بعض أصحابنا لاعتبار العشرة أن البضع عضو لا تجوز استباحته إلا بمال فأشبه القطع في السرقة فلما كانت اليد عضوا لا تجوز استباحته إلا بمال وكان المقدار الذي يستباح به عشرة على أصلهم فكذلك المهر يعتبر به وأيضاً لما اتفق الجميع على أنه لا تجوز استباحة البضع بغير بدل واختلفوا فيما تجوز استباحته به من المقدار وجب أن يكون باقياً على الحظر في منع استباحته إلا بما قام دليل جوازه وهو العشرة المتفق عليها وما دونها مختلف فيه فالبضع باق على حكم الحظر وأيضاً لما لم تجز استباحته إلا ببدل كان الواجب أن يكون البدل الذي به يصح قيمة البضع هو مهر المثل وأن لا يحط عنه شيء إلا بدلالة ألا ترى أنه لو تزوجها على غير مهر لكان الواجب لها مهر مثلها وفي ذلك دليل على أن عقد النكاح يوجب مهر المثل فغير جائز إسقاط شيء من موجبه إلا بدلالة وقد قامت دلالة الإجماع على جواز إسقاط ما زاد على العشرة واختلفوا فيما دونه أن يكون واجباً بإيجاب العقد له إذا لم تقم الدلالة على إسقاطه * فإن قيل لما قال الله تعالى [وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم] اقتضى ذلك إيجاب نصف الفرض قليلا كان أو كثيراً قيل له لما ثبت بما ذكرنا أن المهر لا يكون أقل من عشرة دراهم كانت تسميته لبعض العشرة تسمية لها

كسائر الأشياء التى لا تتبعض تكون تسميته لبعضها تسمية لجميعها كالطلاق والنكاح ونحوهما وإذا كانت العشرة لا تتبعض فى العقد صارت تسميته لبعضها تسمية لجميعها فإذا طلقها قبل الدخول وجب لها نصف العشرة لأن العشرة هى الفرض ألا ترى أنه لو طلق امرأته نصف تطليقة كان مطلقاً لها تطليقة كاملة ولو طلق نصفها كان مطلقاً كذلك لجميعها وكذلك لو عفا عن نصف دم عمد كان عافياً عن جميعه فلما كان ذلك كذلك وجب أن تكون تسميته لخمسة تسمية للعشرة لقيام الدلالة على أن العشرة لا تتبعض فى عقد النكاح فمتى أوجبنا بعد الطلاق خمسة كان ذلك نصف الفرض وأيضاً فإنا نوجب نصف المفروض فلسنا مخالفين لحكم الآية ونوجب الزيادة إلى تمام الخمسة بدلالة أخرى وإنما كان يكون مذهبنا خلاف الآية لو لم نوجب نصف الفرض فأما إذا أوجبناه وأوجبنا زيادة عليه بدلالة أخرى فليس فى ذلك مخالفة للآية ٥ واحتج من أجاز أن يكون المهر أقل من عشرة بحديث عامر بن ربيعة أن امرأة جيء بها إلى النبى ﷺ وقد تزوجت رجلا على نعلين فقال لها رسول الله ﷺ رضيت من نفسك ومالك بنعلين قالت نعم فأجازه رسول الله ﷺ وبحديث أبى الزبير عن جابر عن النبى ﷺ أنه قال من أعطى امرأة فى نكاح كف دقيق أو سويق أو طعاماً فقد استحل وبحديث الحجاج ابن أرطأة عن عبد الملك بن المغيرة الطائفى عن عبد الرحمن بن السلمانى قال خطب رسول الله ﷺ فقال أنكحوا الأيامى منكم فقالوا يارسول الله وما العلائق بينهما قال ماتراضى به الأهلون وبما روى عن النبى ﷺ أنه قال من استحل بدرهمين فقد استحل وإن عبد الرحمن بن عوف تزوج على وزن نواة من ذهب وأخبر النبى ﷺ فقال أولم ولو بشاة ولم ينكر ذلك عليه وبحديث أبى حازم عن سهل بن سعد فى قصة المرأة التى قالت للنبى ﷺ قد وهبت نفسى لك يا رسول الله فقال النبى ﷺ مالى بالنساء من حاجة فقال له رجل زوجنيها فقال هل عندك من شيء تصدقها إياه فقال إزارى هذا فقال إن أعطيتها إزارك جلست ولا إزار لك إلى أن قال التمس ولو خاتماً من حديد فأجاز أن يكون المهر خاتماً من حديد وخاتم من حديد لا يساوى عشرة ٥ والجواب عن إجازته النكاح على نعلين أن النعلين قد يجوز أن تساويا عشرة دراهم أو أكثر فلا دلالة فيه على موضع الخلاف لأنه تزوجها على نعلين ثم أخبر النبى ﷺ وجائز أن يكون قيمتها عشرة أو أكثر

وليس بعموم لفظ فى إباحة التزويج على نعلين أى نعلين كانتا فلا دلالة فيه على قول المخالف وأيضاً فإن النبي ﷺ أخبر بجواز النكاح وجواز النكاح لا يدل على أنه هو المهر لا غيره لأنه لو تزوجها على غير مهر لكان النكاح جائزاً ولم يدل جواز النكاح على أن لا شيء لها كذلك جواز النكاح على نعلين قيمتهما أقل من عشرة دراهم لا دلالة فيه على أنه لا يجب غيرهما وأما قوله من استحل بدرهمين أو بكف دقيق فقد استحل فإنه أخبار عن ملك البضع ولا دلالة فيه على أنه لا يجب غيره * وكذلك حديث عبد الرحمن فى تزوجه على وزن نواة من ذهب وعلى أنه قد روى فى الخبر أن قيمتها كانت خمسة أو عشرة * وأما قوله العلائق ما تراضى به الأهلون فإنه محمول على ما يجوز مثله فى الشرع ألا ترى أنهم لو تراضوا بخمر أو خنزير أو شغار لما جاز تراضيهما كذلك فى حكم التسمية يكون مرتباً على ما ثبت حكمه فى الشرع من تسمية العشرة * وأما حديث سهل بن سعد فإن النبي ﷺ أمره بتعجيل شيء لها وعلى ذلك كان مخرج كلامه لأنه لو أراد ما يصح به العقد من التسمية لا كتفى بإثباته فى ذمته ما يجوز به العقد عن السؤال عما يعجل فدل ذلك على أنه لم يرد به ما يصح مهراً ألا ترى أنه لما لم يجد شيئاً قال زوجتكها بما معك من القرآن وما معه من القرآن لا يكون مهراً فدل ذلك على صحة ما ذكرنا * واختلف الفقهاء فيمن تزوج امرأة على خدمته سنة فقال أبو حنيفة وأبو يوسف إذا تزوج امرأة على خدمته سنة فإن كان حراً فلها مهر مثلها وإن كان عبداً فلها خدمته سنة وقال محمد لها قيمة خدمته إن كان حراً وقال مالك إذا تزوجها على أن يؤاجرها نفسه سنة أو أكثر أو أقل ويكون ذلك صداقها فإنه يفسخ النكاح إن لم يدخل بها وإن دخل بها ثبت النكاح وقال الأوزاعى إذا تزوجها على أن يحجها ثم طلقها قبل أن يدخل بها فهو ضامن لنصف حجها من الحملان والكسوة والنفقة وقال الحسن بن صالح والشافعى النكاح جائز على خدمته إذا كان وقتاً معلوماً وقال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد إذا تزوجها على تعليم سورة من القرآن لم يكن ذلك مهراً ولها مهر مثلها وهو قول مالك والليث وقال الشافعى يكون ذلك مهراً لها فإن طلقها قبل الدخول رجع عليها بنصف أجرة التعليم إن كان قد علمها وهى رواية المزنى وحكى الربيع عنه أنه يرجع عليها بنصف مهر مثلها قال أبو بكر قوله تعالى [وأحل لكم ما وراء ذلكم أن تبتغوا بأموالكم] قد

اقتضى أن يكون بدل البضع ما يستحق به تسليم مال لأن قوله [أن تبتغوا بأموالكم] يحتمل معنيين أحدهما تمليك المال بدلا من البضع والآخر تسليمه لاستيفاء منافعه فدل ذلك على أن المهر الذى يملك به البضع إما أن يكون مالا أو منافع فى مال يستحق بها تسليمه إليها إذ كان قوله [أن تبتغوا بأموالكم] يشتمل عليهما ويقتضيهما ويدل على أن المهر حكمه أن يكون مالا قوله تعالى [وآتوا النساء صدقاتهن نحلة فإن طبن لكم عن شىء منه نفساً فكلوه هنيئاً مريئاً] وذلك لأن قوله [وآتوا النساء صدقاتهن نحلة] أمر يقتضى ظاهره الإيجاب ودل بفحواه على أن المهر ينبغى أن يكون مالا من وجهين أحدهما قوله [وآتوا] معناه أعطوا والإعطاء إنما يكون فى الأعيان دون المنافع إذ المنافع لا يتأتى فيها الإعطاء على الحقيقة والثانى قوله [فإن طبن لكم عن شىء منه نفساً فكلوه هنيئاً مريئاً] وذلك لا يكون فى المنافع وإنما هو فى المأكول أو فيما يمكن صرفه بعد الإعطاء إلى المأكول فدلت هذه الآية على أن المنافع لا تكون مهراً . فإن قيل فهذا يوجب أن لا تكون خدمة العبد مهراً قيل له كذلك اقتضى ظاهر الآية ولولا قيام الدلالة لما جاز ويدل عليه نهى النبي ﷺ عن نكاح الشغار وهو أن يزوجه أخته على أن يزوجه أخته أو يزوجه أمته على أن يزوجه أمته وليس بينهما مهر وهذا أصل فى أن المهر لا يصح إلا أن يستحق به تسليم مال فلما أبطل النبي ﷺ أن تكون منافع البضع مهراً لأنها ليست بمال دل ذلك على أن كل ما شرط من بدل البضع مما لا يستحق به تسليم مال لا يكون مهراً وكذلك قال أصحابنا لو تزوجها على عفو من دم عمداً وعلى طلاق فلانة أن ذلك ليس بمهر مثل منافع البضع إذا جعلها مهراً وقد قال الشافعى أنه إذا سمى فى الشغار لإحداهما مهراً أن النكاح جائز ولكل واحدة منهما مهر مثلها ولم يجعل البضع مهراً فى الحال التى أجاز النكاح فيها ونهى النبي ﷺ عن نكاح الشغار فدل ذلك على معنيين أحدهما أنه إذا كان الشغار فى الأمتين كان المهر منافع البضع بدلا فى النكاح والثانى إذا كان الشغار فى الحرتين وهو أن يقول أزوجك أختى على أن تزوجنى أختك أو أزوجك بنتى على أن تزوجنى بنتك فيكون هذا عقداً عارياً من ذكر المهر لواحدة من المرأتين لأنه شرط المنافع لغير المنكوحة وهو الولى فالشغار فى أحد الوجهين يكون عقد نكاح عارياً عن تسمية بدل للمنكوحة وفى الوجه الآخر يكون بدل البضع بضع آخر فأبطل النبي ﷺ ذلك أن

يكون بدلا فصار أصلا فى أن بدل البضع شرطه أن يستحق به تسليم مال ، فإن قيل إن منافع بضع الأمة حق فى مال فهلا كانت كالتزويج على خدمة العبد قيل له لأن خدمة العبد يستحق بها تسليم مال وهو رقبة العبد كالمستأجر له يستحق تسليم العبد إليه للخدمة وزوج الأمة لا يستحق تسليمها إليه بعقد النكاح لأن للمولى أن لا يبوئها بيتاً وقوله تعالى [أن تبتغوا بأموالكم] قد اقتضى أن يستحق عليه بعقد النكاح تسليم مال بدلا من البضع وأما التزويج على تعليم سورة من القرآن فإنه لا يصح مهراً من وجهين أحدهما ماذكرنا من أنه لا يستحق به تسليم مال كخدمة الحر والوجه الآخر أن تعليم القرآن فرض على الكفاية فكل من علم إنسانا شيئاً من القرآن فإنما قام بفرض وقد روى عبد الله بن عمر عن النبي ﷺ أنه قال بلغوا عنى ولو آية فكيف يجوز أن يجعل عوضاً للبضع ولو جاز ذلك لجاز التزويج على تعليم الإسلام وهذا باطل لأن ما أوجب الله تعالى على الإنسان فعله فهو متى فعله فعله فرضاً فلا يستحق أن يأخذ عليه شيئاً من أعراض الدنيا ولو جاز ذلك لجاز للحكام أخذ الرشى على الحكم وقد جعل الله ذلك سحتاً محرماً فإن احتج محتج بحديث سهل بن سعد فى قصة المرأة التى قالت للنبي ﷺ قد وهبت نفسى لك فقال رجل زوجنيها إلى أن قال هل معك من القرآن شيء قال نعم سورة كذا فقال ﷺ قد زوجتكها بما معك من القرآن وبما حدثنا محمد بن بكر قال حدثنا أبو داود قال حدثنا أحمد بن حفص بن عبد الله قال حدثنى أبى قال حدثنى إبراهيم بن طهمان عن الحجاج الباهلى عن عسل عن عطاء بن أبى رباح عن أبى هريرة بنحو قصة سهل بن سعد فى أمر المرأة وقال فيه ماتحفظ من القرآن قال سورة البقرة أو التى تليها قال قم فعلمها عشرين آية وهى امرأتك قيل له معناه لما معك من القرآن كما قال تعالى [ذلكم بما كنتم تفرحون فى الأرض بغير الحق وبما كنتم تمرحون] ومعناه لما كنتم تفرحون وأيضاً كون القرآن معه لا يوجب أن يكون بدلا والتعليم ليس له ذكر فى هذا الخبر فعلمنا أن مراده أنى زوجتك تعظيما للقرآن ولأجل ما معك من القرآن وهو كما روى عبد الله بن عبد الله بن أبى طلحة عن أنس قال خطب أبو طلحة أم سليم فقالت إنى آمنت بهذا الرجل وشهدت أنه رسول الله فإن تابعتنى تزوجتك قال فأنا على ما أنت عليه فتزوجته فكان صداقها الإسلام ومعناه أنها تزوجته لأجل إسلامه لأن الإسلام لا يكون صداقا لأحد فى

الحقيقة وأما حديث إبراهيم بن طهمان فإنه ضعيف السند وقد روى هذه القصة مالك عن أبي حازم عن سهل بن سعد فلم يذكر أنه قال علمها ولم يعارض بحديث إبراهيم بن طهمان ولو صح هذا الحديث لم يكن فيه دلالة على أنه جعل تعليم القرآن مهراً لأنه جائز أن يكون أمره بتعليمها القرآن ويكون المهر ثابتاً في ذمته إذ لم يقل إن تعليم القرآن مهر لها فإن قيل قال الله تعالى [إني أريد أن أنكحك إحدى ابنتي هاتين على أن تأجرني ثماني حجج] فجعل منافع الحر بدلا من البضع قيل له لم يشرط المنافع للمرأة وإنما شرطها لشعيب النبي عليه السلام وماشرط للأب لا يكون مهراً فالاحتجاج به باطل في مسئلتنا وأيضاً لو صح أنها كانت مشروطة لها وأنه إنما أضافها إلى نفسه لأنه هو المتولي للعقد أو لأن مال الولد منسوب إلى الوالد كقوله ﷺ أنت ومالك لأبيك فهو منسوخ بالنهي عن الشغار .

وقوله تعالى [أن تبتغوا بأموالكم] يدل على أن عتق الأمة لا يكون صداقا لها إذ كانت الآية مقتضية لكون بدل البضع ما يستحق به تسليم مال إليها وليس في العتق تسليم مال وإنما فيه إسقاط الملك من غير أن استحقت به تسليم مال إليها ألا ترى أن الرق الذي كان المولى يملكه لا ينتقل إليها وإنما يتلف به ملكه فإذا لم يحصل لها به مال أو لم تستحق به تسليم مال إليها لم يكن مهراً وماروى أن النبي ﷺ أعتق صفية وجعل عتقها صداقها فلأن النبي ﷺ كان له أن يتزوج بغير مهر وكان مخصوصاً به دون الأمة قال الله تعالى [وامرأة مؤمنة إن وهبت نفسها للنبي إن أراد النبي أن يستنكحها خالصة لك من دون المؤمنين] فكان ﷺ مخصوصاً بجواز ملك البضع بغير بدل كما كان مخصوصاً بجواز تزويج التسع دون الأمة قوله تعالى [وآتوا النساء صدقاتهن نحلة فإن طبن لكم عن شيء منه نفساً فكلوه هنيئاً مريئاً] يدل أيضاً على أن العتق لا يكون صداقاً من وجوه أحدها أنه قال [وآتوهن] وذلك أمر يقتضي الإيجاب وإعطاء العتق لا يصح والثاني قوله تعالى [فإن طبن لكم عن شيء منه نفساً] والعتق لا يصح فسخه بطيب نفسها عن شيء منه والثالث قوله تعالى [فكلوه هنيئاً مريئاً] وذلك محال في العتق *

قوله تعالى [محصنين غير مسافحين] قال أبو بكر يحتمل قوله تعالى [محصنين غير مسافحين] وجهين أحدهما الحكم بكونهم محصنين بعقد النكاح والأخبار عن حالهم إذا نكحوا

والثانى أن يكون الإحصان شرطاً فى الإباحة المذكورة فى قوله تعالى [وأحل لكم ما وراء ذلكم] فإن كان المراد الوجه الأول فإطلاق الإباحة عموم يصح اعتباره فيما انتظمه إلا ما قام دليله وإن أراد الوجه الثانى كان إطلاق الإباحة مجملا لأنه معقود بشريطة حصول الإحصان به والإحصان لفظ مجمل مفتقر إلى البيان فلا يصح حينئذ الاحتجاج به والأولى حمله على الأخبار عن حصول الإحصان بالتزويج لإمكان استعماله وذلك لأنه متى ورد لفظ يحتمل أن يكون عموماً يمكننا استعمال ظاهره ويحتمل أن يكون مجملا موقوف الحكم على البيان فالواجب حمله على معنى العموم دون الإجمال لما فيه من استعمال حكمه عند وروده فعلينا المصير إليه وغير جائز حمله على وجه يسقط عنا استعماله إلا بورود بيان من غيره وفى نسق التلاوة وفحوى الآية مايوجب أن يكون ذكر الإحصان إخباراً عن كونه محصنا بالنكاح وذلك لأنه قال [محصنين غير مسافحين] والسفاح هو الزنا فأخبر أن الإحصان المذكور هوضد الزنا وهو العفة وإذا كان المراد بالإحصان فى هذا الموضع العفاف فقد حصل على وجه لا يكون مجملا لأن تقديره وأحل لكم ما وراء ذلكم أن تبتغوا بأموالكم عفة غير زنا وهذا لفظ ظاهر المعنى بين المراد فيوجب ذلك معنيين أحدهما إطلاق لفظ الإباحة وكونه عموماً والآخر الأخبار بأنهم إذا فعلوا ذلك كانوا محصنين غير مسافحين والإحصان لفظ مشترك متى أطلق لم يكن عموماً كسائر الألفاظ المشتركة وذلك لأنه اسم يقع على معان مختلفة وأصله المنع ومنه سمى الحصن لمنعه من صار فيه من أعدائه ومنه الدرع الحصينة أى المنيعة والحصان بالكسر الفحل من الأفراس لمنعه راكبه من الهلاك والحصان بالنصب العفيفة من النساء لمنعها فرجها من الفساد قال حسان فى عائشة رضى الله عنهما .

حصان رزان ما تزن بريبة   وتصبح غرثى من لحوم الغوافل

وقال الله تعالى [إن الذين يرمون المحصنات الغافلات] يعنى العفائف والإحصان فى الشرع اسم يقع على معان مختلفة غير ما كان الاسم لها فى اللغة فمنها الإسلام قال الله تعالى [فإذا أحصن] روى فإذا أسلمن ويقع على التزويج لأنه قد روى فى التفسير أيضاً أن معناه فإذا تزوجن وقال تعالى [والمحصنات من النساء إلا ما ملكت أيمانكم] ومعناه ذوات الأزواج ويقع على العفة فى قوله تعالى [والذين يرمون المحصنات] ويقع

على الوطء بنكاح صحيح فى إحصان الرجم ، والإحصان فى الشرع يتعلق به حكمان أحدهما فى إيجاب الحد على قاذفه فى قوله تعالى [والذين يرمون المحصنات] فهذا يعتبر فيه العفاف والحرية والإسلام والعقل والبلوغ فما لم يكن على هذه الصفة لم يجب على قاذفه الحد لأنه لاحد على قاذف المجنون والصبى والزانى والكافر والعبد فهذه الوجوه من الإحصان معتبرة فى إيجاب الحد على القاذف والحكم الآخر هو الإحصان الذى يتعلق به إيجاب الرجم إذا زنا وهذا الإحصان يشتمل على الإسلام والعقل والبلوغ والحرية والنكاح الصحيح مع الدخول بها وهما على هذه الصفة فإن عدم شيء من هذه الخلال لم يكن عليه الرجم إذا زنا والسفاح هو الزنا قال النبى ﷺ أنا من نكاح ولست من سفاح وقال مجاهد والسدى فى قوله تعالى [غير مسافحين] قالا غير زانين ويقال إن أصله من سفح الماء وهو صبه ويقال سفح دمعه وسفح دم فلان وسفح الجبل أسفله لأنه موضع مصب الماء وسافح الرجل إذا زنا لأنه صب ماءه من غير أن يلحقه حكم مائه فى ثبوت النسب ووجوب العدة وسائر أحكام النكاح فسمى مسافحاً لأنه لم يكن له من فعله هذا غير صب الماء وقد أفاد ذلك نفى نسب الولد المخلوق من مائه منه وأنه لا يلحق به ولا تجب على المرأة العدة منه ولا تصير فراشاً ولا يجب عليه مهر ولا يتعلق بذلك الوطء شيء من أحكام النكاح هذه المعانى كلها فى مضمون هذا اللفظ والله أعلم بالصواب .

باب المتعة

قال الله تعالى [فما استمتعتم به منهن فآتوهن أجورهن فريضة] قال أبو بكر هو عطف على ماتقدم ذكره من إباحة نكاح ما وراء المحرمات فى قوله تعالى [وأحل لكم ما وراء ذلكم] ثم قال [فما استمتعتم به منهن] يعنى دخلتم بهن [فآتوهن أجورهن] كاملة وهو كقوله تعالى [وآتوا النساء صدقاتهن نحلة] وقوله تعالى [فلا تأخذوا منه شيئاً] والاستمتاع هو الانتفاع وهو ههنا كناية عن الدخول قال الله تعالى [أذهبتم طيباتكم فى حياتكم الدنيا واستمتعتم بها] يعنى تعجلتم الانتفاع بها وقال [فاستمتعتم بخلاقكم] يعنى بحظكم ونصيبكم من الدنيا فلما حرم الله تعالى من ذكر تحريمه فى قوله [حرمت عليكم أمهاتكم] وعنى به نكاح الأمهات ومن ذكر معهن ثم عطف عليه

قوله [وأحل لكم ما وراء ذلكم] اقتضى ذلك إباحة النكاح فيمن عدا المحرمات المذكورة ثم قال [أن تبتغوا بأموالكم محصنين] يعني والله أعلم نكاحا تكونون به محصنين عفائف غير مسافحين ثم عطف عليه حكم النكاح إذا اتصل به الدخول بقوله [فما استمتعتم به منهن فآتوهن أجورهن] فأوجب على الزوج كمال المهر وقد سمى الله المهر أجراً في قوله [فانكحوهن بإذن أهلهن وآتوهن أجورهن] فسمى المهر أجراً وكذلك الأجور المذكورة في هذه الآية هي المهور وإنما سمى المهر أجراً لأنه بدل المنافع وليس ببدل عن الأعيان كما سمى بدل منافع الدار والدابة أجراً وفي تسمية الله المهر أجراً دليل على صحة قول أبي حنيفة فيمن استأجر امرأة فزنا بها أنه لا حد عليه لأن الله تعالى قد سمى المهر أجراً فهو كمن قال أمهرك كذا وقد روى نحوه عن عمر بن الخطاب ومثل هذا يكون نكاحا فاسداً لأنه بغير شهود وقال تعالى في آية أخرى [ولا جناح عليكم أن تنكحوهن إذا آتيتموهن أجورهن] وقد كان ابن عباس يتأول قوله تعالى [فما استمتعتم به منهن فآتوهن أجورهن] على متعة النساء وروى عنه فيها أقاويل روى أنه كان يتأول الآية على إباحة المتعة ويروى أن في قراءة أبي بن كعب فما استمتعتم به منهن إلى أجل مسمى فآتوهن أجورهن وروى عنه أنه لما قيل له أنه قد قيل فيها الأشعار قال هي كالمضطر إلى الميتة والدم ولحم الخنزير فأباحها في هذا القول عند الضرورة وروى عن جابر بن زيد أن ابن عباس نزل عن قوله في الصرف وقوله في المتعة * وحدثنا جعفر بن محمد الواسطي قال حدثنا جعفر بن محمد بن اليمان قال حدثنا أبو عبيد قال حدثنا ابن بكير عن الليث عن بكير بن عبد الله بن الأشج عن عمار مولى الشريد قال سألت ابن عباس عن المتعة أسفاح هي أم نكاح فقال ابن عباس لا سفاح ولا نكاح قلت فما هي قال المتعة كما قال الله تعالى قلت له هل لها من عدة قال نعم عدتها حيضة قلت هل يتوارثان قال لا * وحدثنا جعفر بن محمد قال حدثنا حجاج عن ابن جريج وعثمان بن عطاء عن عطاء الخرساني عن ابن عباس في قوله تعالى [فما استمتعتم به منهن] قال نسختها [يا أيها النبي إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن] وهذا يدل على رجوعه عن القول بالمتعة وقد روى عن جماعة من السلف أنها زنا حدثنا جعفر بن محمد قال حدثنا جعفر ابن محمد بن اليمان قال حدثنا أبو عبيد قال حدثنا عبد الله بن صالح عن الليث عن عقيل

ويونس عن أبن شهاب عن ابن عبد الملك مغيرة بن نوفل عن ابن عمر أنه سئل عن المتعة فقال ذلك السفاح وروى عن هشام بن عروة عن أبيه قال كان نكاح المتعة بمنزلة الزنا فإن قيل لا يجوز أن تكون المتعة زنا لأنه لم يختلف أهل النقل أن المتعة قد كانت مباحة فى بعض الأوقات أباحها رسول الله ﷺ ولم يبح الله تعالى الزنا قط ◦ قيل له لم تكن زنا فى وقت الإباحة فلما حرمها الله تعالى جاز إطلاق اسم الزنا عليها كما روى عن النبى ﷺ أنه قال الزانية هى التى تنكح نفسها بغير بينة وأيما عبد تزوج بغير إذن مولاه فهو عاهر وإنما معناه التحريم لا حقيقة الزنا وقد قال النبى ﷺ العينان تزنيان والرجلان تزنيان فزنا العين النظر وزنا الرجلين المشى ويصدق ذلك كله الفرج أو كذبه فأطلق اسم الزنا فى هذه الوجوه على وجه المجاز إذا كان محرماً فكذلك من أطلق اسم الزنا على المتعة فإنما أطلقه على وجه المجاز وتأكيد التحريم وحدثنا جعفر بن محمد قال حدثنا جعفر بن محمد بن اليمان قال حدثنا أبو عبيد قال حدثنا حجاج عن شعبة عن قتادة قال سمعت أبا نضرة يقول كان ابن عباس يأمر بالمتعة وكان ابن الزبير ينهى عنها قال فذكرت ذلك لجابر بن عبد الله فقال على يدى دار الحديث تمتعنا مع رسول الله ﷺ فلما قام عمر قال إن الله كان يحل لرسوله ما شاء بما شاء فأتموا الحج والعمرة كما أمر الله وانتهوا عن نكاح هذه النساء لا أوتى برجل نكح امرأة إلى أجل إلا رجمته فذكر عمر الرجم فى المتعة وجائز أن يكون على جهة الوعيد والتهديد ليزدجر الناس عنها وقال وحدثنا أبو عبيد قال حدثنا حجاج عن ابن جريج قال أخبرنى عطاء قال سمعت ابن عباس يقول رحم الله عمر ما كانت المتعة إلا رحمة من الله تعالى رحم الله بها أمة محمد ﷺ ولولا نهيه لما احتاج إلى الزنا إلا شفا[1] فالذى حصل من أقاويل ابن عباس القول بإباحة المتعة فى بعض الروايات من غير تقييد لها بضرورة ولا غيرها ◦ والثانى أنها كالميتة تحل بالضرورة ◦ والثالث أنها محرمة وقد قدمنا ذكر سنده وقوله أيضاً إنها منسوخة ◦ ومما يدل على رجوعه عن إباحتها ما روى عبد الله بن وهب قال أخبرنى عمرو بن الحرث أن بكير بن الأشج حدثه أن أبا إسحاق مولى بنى هاشم حدثه أن رجلا سأل ابن عباس فقال كنت فى سفر ومعى جارية لى ولى أصحاب فأحللت جاريتى لأصحابى يستمتعون منها فقال

(١) قوله إلا شفا أى إلا قليل من الناس من قولهم غابت الشمس إلا شفا أى إلا قليلا من ضوئها عند غروبها .

ذاك السفاح فهذا أيضاً يدل على رجوعه • وأما احتجاج من احتج فيها بقوله تعالى [فما استمتعتم به منهن فآتوهن أجورهن] وأن فى قراءة أبى إلى أجل مسمى فإنه لا يجوز إثبات الأجل فى التلاوة عند أحد من المسلمين فالأجل إذاً غير ثابت فى القرآن ولو كان فيه ذكر الأجل لما دل أيضاً على متعة النساء لأن الأجل يجوز أن يكون داخلا على المهر فيكون تقديره فما دخلتم به منهن بمهر إلى أجل مسمى فآتوهن مهورهن عند حلول الأجل • وفى فحوى الآية من الدلالة على أن المراد النكاح دون المتعة ثلاثة أوجه أحدها أنه عطف على إباحة النكاح فى قوله تعالى وأحل لكم ما وراء ذلكم] وذلك إباحة لنكاح من عدا المحرمات لامحالة لأنهم لايختلفون أن النكاح مراد بذلك فوجب أن يكون ذكر الإستمتاع بياناً لحكم المدخول بها بالنكاح فى استحقاقها لجميع الصداق والثانى قوله تعالى [محصنين] والإحصان لا يكون إلا فى نكاح صحيح لأن الوطىء بالمتعة لا يكون محصنا ولا يتناوله هذا الاسم فعلمنا أنه أراد النكاح والثالث قوله تعالى [غير مسافحين] فسمى الزنا سفاحا لانتفاء أحكام النكاح عنه من ثبوت النسب ووجوب العدة وبقاء الفراش إلى أن يحدث له قطعاً ولما كانت هذه المعانى موجودة فى المتعة كانت فى معنى الزنا ويشبه أن يكون من سماها سفاحا ذهب إلى هذا المعنى إذا كان الزانى إنما سمى مسافحاً لأنه لم يحصل له من وطئها فيما يتعلق بحكمه إلا على سفح الماء باطلا من غير استلحاق نسب به فمن حيث نفى الله تعالى بما أحل من ذلك وأثبت به الإحصان اسم السفاح وجب أن يكون المراد بالإستمتاع هو المتعة إذ كانت فى معنى السفاح بل المراد به النكاح • وقوله تعالى [غير مسافحين] شرط فى الإباحة المذكورة وفى ذلك دليل على النهى عن المتعة إذ كانت المتعة فى معنى السفاح من الوجه الذى ذكرنا • قال أبو بكر فكان الذى شهر عنه إباحة المتعة من الصحابة عبد الله بن عباس واختلفت الروايات عنه مع ذلك فروى عنه إباحتها بتأويل الآية له قد بينا أنه لا دلالة فى الآية على إباحتها بل دلالات الآية ظاهرة فى حظرها وتحريمها من الوجوه التى ذكرنا ثم روى عنه أنه جعلها بمنزلة الميتة ولحم الخنزير والدم وأنها لاتحل إلا لمضطر وهذا محال لأن الضرورة المبيحة للمحرمات لا توجد فى المتعة وذلك لأن الضرورة المبيحة للميتة والدم هى التى يخاف معها تلف النفس إن لم يأكل وقد علمنا أن الانسان لايخاف على نفسه ولا على شيء

من أعضائه التلف بترك الجماع وفقده وإذا لم تحل فى حال الرفاهية والضرورة لا تقع إليها فقد ثبت حظرها واستحال قول القائل إنها تحل عند الضرورة كالميتة والدم فهذا قول متناقض مستحيل وأخلق بأن تكون هذه الرواية عن ابن عباس وهما من رواتها لأنه كان رحمه الله أفقه من أن يخفى عليه مثله فالصحيح إذا ماروى عنه من حظرها وتحريمها وحكاية من حكى عنه الرجوع عنها ٭ والدليل على تحريمها قوله تعالى [والذين هم لفروجهم حافظون إلا على أزواجهم أوماملكت أيمانهم فإنهم غير ملومين فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون] فقصر إباحة الوطء على أحد هذين الوجهين وحظر ماعداهما بقوله تعالى [فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون] والمتعة خارجة عنهما فهى إذاً محرمة فإن قيل ما أنكرت أن تكون المرأة المستمتع بها زوجة وأن المتعة غير خارجة عن هذين الوجهين اللذين قصر الإباحة عليهما ٭ قيل له هذا غلط لأن اسم الزوجة إنما يقع عليها ويتناولها إذا كانت منكوحة بعقد النكاح وإذا لم تكن المتعة نكاحا لم تكن هذه زوجة ٭ فإن قيل ما الدليل على أن المتعة ليست بنكاح ٭ قيل له الدليل على ذلك أن النكاح اسم يقع على أحد معنيين وهو الوطء والعقد وقد بينا فيما سلف أنه حقيقة فى الوطء مجاز فى العقد وإذ كان الاسم مقصوراً فى إطلاقه على أحد هذين المعنيين وكان إطلاقه فى العقد مجازاً على ماذكرنا ووجدناهم أطلقوا الاسم على عقد تزويج مطلق أنه نكاح ولم نجدهم أطلقوا اسم النكاح على المتعة فلا يقولون إن فلاناً تزوج فلانة إذا شرط التمتع بها لم يجز لنا إطلاق اسم النكاح على المتعة إذ المجاز لا يجوز إطلاقه إلا أن يكون مسموعا من العرب أو يرد به الشرع فلما عدمنا إطلاق اسم النكاح على المتعة فى الشرع واللغة جميعاً وجب أن تكون المتعة ماعدا ما أباحه الله وأن يكون فاعلها عادياً ظالماً لنفسه مرتكباً لما حرمه الله وأيضاً فإن النكاح له شرائط قد اختص بها متى فقدت لم يكن نكاحا منها أن مضى الوقت لا يؤثر فى عقد النكاح ولا يوجب رفعه والمتعة عند القائلين بها توجب رفع النكاح بمضى المدة ومنها أن النكاح فراش يثبت به النسب من غير دعوة بل لا ينتفى الولد المولود على فراش النكاح إلا باللعان والقائلون بالمتعة لا يثبتون النسب منه فعلمنا أنها ليست بنكاح ولا فراش ومنها أن الدخول بها على النكاح يوجب العدة عند الفرقة والموت يوجب العدة دخل بها أو لم يدخل قال الله تعالى [والذين

يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا] والمتعة لا توجب عدة الوفاة وقال تعالى [ولكم نصف ماترك أزواجكم] ولا توارث عندهم فى المتعة فهذه هى أحكام النكاح التى يختص بها إلا أن يكون هناك رق أو كفر يمنع التوارث فلما لم يكن فى المتعة مانع من الميراث من أحدهما بكفر أو رق ولا سبب يوجب الفرقة ولا مانع من ثبوت النسب مع كون الرجل ممن يستفرش ويلحقه الأنساب لفراشه ثبت بذلك أنها ليست بنكاح فإذا خرجت عن أن تكون نكاحا أو ملك يمين كانت محرمة بتحريم الله إياها فى قوله [فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون] فإن قيل انقضاء المدة الموجبة للبينونة هو الطلاق * قيل له إن الطلاق لا يقع إلا بصريح لفظ أو كناية ولم يكن منه واحد منهما فكيف يكون طلاقا ومع ذلك فيجب على أصل هذا القائل أن لا تبين لو انقضت المدة وهى حائض لأن القائلين بإباحة المتعة لا يرون طلاق الحائض جائزا فلو كانت البينونة الواقعة بمضى المدة طلاقا لوجب أن لا يقع فى حال الحيض فلما أوقعوا البينونة الواقعة بمضى الوقت وهى حائض دل ذلك على أنه ليس بطلاق وإن كانت تبين بغير طلاق ولا سبب من قبل الزوج يوجب الفرقة ثبت أنها ليست بنكاح * فإن قيل على ماذكرنا من نفى النسب والعدة والميراث ليس انتفاء هذه الأحكام بمانع من أن تكون نكاحا لأن الصغير لا يلحق به نسب ويكون نكاحه صحيحاً والعبد لا يرث والمسلم لا يرث الكافر ولم يخرجه انتفاء هذه الأحكام عنه من أن يكون نكاحا قيل له إن نكاح الصغير قد تعلق به ثبوت النسب إذا صار فى ممن يستفرش ويتمتع وأنت لا تلحقه نسب ولدها مع الوطء الذى يجوز أن يلحق به النسب فى النكاح والعبد والكافر إنما لم يرثا للرق والكفر وهما يمنعان التوارث بينهما وذلك غير موجود فى المتعة لأن كل واحد منهما من أهل الميراث من صاحبه فإذا لم يكن بينهما مايقطع الميراث ثم لم يرث مع وجود المتعة علمنا أن المتعة ليست بنكاح لأنها لو كانت نكاحا لأوجبت الميراث مع وجود سببه من غير مانع له من قبلهما وأيضاً قد قال ابن عباس إنها ليست بنكاح ولا سفاح فإذا كان ابن عباس قد نفى عنها اسم النكاح وجب أن لا تكون نكاحا لأن ابن عباس لم يكن ممن يخفى عليه أحكام الأسماء فى الشرع واللغة فإذا كان هو القائل بالمتعة من الصحابة ولم يرها نكاحا ونفى عنها الاسم ثبت أنها ليست بنكاح

ومما يوجب تحريمها من جهة السنة ماحدثنا عبد الباقي قال حدثنا معاذ بن المثنى قال حدثنا القعنبي قال حدثنا مالك عن ابن شهاب عن عبد الله والحسن ابني محمد بن علي عن أبيهما عن علي رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ نهى عن متعة النساء وعن أكل لحوم الحمر الإنسية وقال فيه غير مالك إن علياً قال لابن عباس إنك أمرؤ تياه إنما المتعة إنما كانت رخصة في أول الإسلام نهى عنها رسول الله ﷺ زمن خيبر وعن لحوم الإنسية وروى هذا الحديث من طرق عن الزهري رواه سفيان بن عيينة وعبيد الله بن عمر في آخرين وروى عكرمة بن عمار عن سعيد المقبري عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال في غزوة تبوك إن الله تعالى حرم المتعة بالطلاق والنكاح والعدة والميراث وروى عبد الواحد بن زياد قال حدثنا أبو عميس عن أياس بن سلمة بن الأكوع عن أبيه أن رسول الله ﷺ أذن في متعة النساء عام أوطاس ثم نهى عنها وحدثنا عبد الباقي بن قانع قال حدثنا إسماعيل بن الفضل البلخي قال حدثنا محمد بن جعفر بن موسى قال حدثنا محمد بن الحسن قال حدثنا أبو حنيفة عن نافع عن ابن عمر قال نهى رسول الله ﷺ يوم خيبر عن متعة النساء وما كنا مسافحين قال أبو بكر قوله وما كنا مسافحين يحتمل وجوها أحدها أنهم لم يكونوا مسافحين حين أبيحت لهم المتعة يعني أنها لو لم تبح لم يكونوا ليسافحوا أو نفي بذلك قول من قال إنها أبيحت للضرورة كالميتة والدم ثم نهى عنها بعد والثاني أنهم لم يكونوا ليفعلوا ذلك بعد النهي فيكونوا مسافحين ويحتمل أنهم لم يكونوا في حال الإباحة مسافحين بالتمتع إذ كانت مباحة وقد حدثنا محمد بن بكر قال حدثنا أبو داود قال حدثنا مسدد قال حدثنا عبد الوارث عن إسماعيل بن أمية عن الزهري قال كنا عند عمر بن عبد العزيز فتذاكرنا متعة النساء فقال له رجل يقال له ربيع بن سبرة أشهد على أبي أنه حدث أن رسول الله ﷺ نهى عنها في حجة الوداع وروى عبد العزيز بن ربيع بن سبرة عن أبيه عن جده أن ذلك كان عام الفتح ورواه إسماعيل بن عياش عن عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز عن الربيع بن سبرة عن أبيه مثله وذكر أنه كان عام الفتح ورواه أنس بن عوض الليثي عن عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز عن الربيع بن سبرة عن أبيه مثله وقال كان في حجة الوداع فلم تختلف الرواة في التحريم واختلفوا في التاريخ فسقط التاريخ كأنه ورد غير مؤرخ وثبت التحريم لاتفاق الرواة عليه ورواه أبو حنيفة عن الزهري عن محمد بن عبد

الله عن سبرة الجهنى أن رسول الله ﷺ نهى عن متعة النساء يوم فتح مكة وحدثنا عبد الباقى بن قانع قال حدثنا ابن ناحية قال حدثنا محمد بن مسلم الرازى قال حدثنا عمرو بن أبى سلمة قال حدثنا صدقة عن عبيد الله بن على عن إسماعيل بن أمية عن محمد بن المنكدر عن جابر بن عبد الله قال خرج النساء اللاتى استمتعنا بهن معنا فقال رسول الله ﷺ هن حرام إلى يوم القيامة فإن قيل هذه الأخبار متضادة لأن فى حديث سبرة الجهنى أن النبى ﷺ إباحها لهم فى حجة الوداع وقال بعضهم عام الفتح وفى حديث على وابن عمر أن النبى ﷺ حرمها يوم خيبر وخيبر كانت قبل الفتح وقبل حجة الوداع فكيف تكون مباحة عام الفتح أو فى حجة الوداع وقد حرمت قبل ذلك عام خيبر قيل له الجواب عن هذا من وجهين أحدهما أن حديث سبرة مختلف فى تاريخه فقال بعضهم فى حجة الوداع وفى كلا الحديثين أن النبى ﷺ أباحها فى تلك السفرة ثم حرمها فلما اختلفت الرواة فى تاريخه سقط التاريخ وحصل الخبر غير مؤرخ فلا يضاد حديث على وابن عمر الذى اتفقا على تاريخه أنه حرمها يوم خيبر والوجه الآخر أنه جائز أن يكون حرمها يوم خيبر ثم أحلها فى حجة الوداع أو فى فتح مكة ثم حرمها فيكون التحريم المذكور فى حديث على وابن عمر منسوخا بحديث سبرة الجهنى ثم تكون الإباحة بما فى حديث سبرة أيضاً لأن ذلك غير ممتنع فإن قيل روى إسماعيل بن أبى خالد عن قيس بن أبى حازم عن ابن مسعود قال كنا نغزو مع رسول الله ﷺ وليس لنا نساء فقلنا يارسول الله ألا نستخصى فنهانا عن ذلك ورخص لنا أن ننكح بالثوب إلى أجل ثم قال [لاتحرموا طيبات ما أحل الله لكم] الآية قيل له هذه المتعة هى التى حرمها رسول الله ﷺ فى سائر الأخبار التى ذكرنا ولم ننكر نحن أنها قد كانت أبيحت فى وقت ثم حرمت وليس فى حديث ابن مسعود ذكر التاريخ فأخبار الحظر قاضية عليها لأن فيها ذكر الحظر بعد الإباحة وأيضاً لو تساويا لكان الحظر أولى لما بيناه فى مواضع وأما تلاوة النبى ﷺ الآية عند إباحة المتعة وهو قوله تعالى [لاتحرموا طيبات ما أحل الله لكم] فإنه يحتمل أن يريد به النهى عن الاستخصاء وتحريم النكاح المباح ويحتمل المتعة فى حال ما كانت مباحة وقد روى عن عبد الله أنها منسوخة بالطلاق والعدة والميراث ويدل عليه أنه قد علم أنها قد كانت مباحة فى وقت فلو كانت الإباحة باقية لورد النقل بها مستفيضاً متواتراً لعموم الحاجة

إليه ولعرفتها الكافة كما عرفتها بدياً ولما اجتمعت الصحابة على تحريمها لو كانت الإباحة باقية فلما وجدنا الصحابة منكرين لإباحتها موجبين لحظرها مع علمهم بدياً بإباحتها دل ذلك على حظرها بعد الإباحة ألا ترى أن النكاح لما كان مباحا لم يختلفوا فى إباحته ومعلوم أن بلواهم بالمتعة لو كانت مباحة كبلواهم بالنكاح فالواجب إذاً أن يكون ورود النقل فى بقاء إباحتها من طريق الإستفاضة ولا نعلم أحداً من الصحابة روى عنه تجريد القول فى إباحة المتعة غير ابن عباس وقد رجع عنه حين استقر عنده تحريمها بتواتر الأخبار من جهة الصحابة وهذا كقوله فى الصرف وإباحته الدرهم بالدرهمين يداً بيد فلما استقر عنده تحريم النبي ﷺ إياه وتواترت عنده الأخبار فيه من كل ناحية رجع عن قوله وصار إلى قول الجماعة فكذلك كان سبيله فى المتعة ويدل على أن الصحابة قد عرفت نسخ إباحة المتعة ماروى عن عمر أنه قال فى خطبته متعتان كانتا على عهد رسول الله ﷺ أنا أنهى عنهما وأعاقب عليهما وقال فى خبر آخر لو تقدمت فيها لرجمت فلم ينكر هذا القول عليه منكر لاسيما فى شيء قد علموا إباحته وإخباره بأنهما كانتا على عهد رسول الله ﷺ فلا يخلو ذلك من أحد وجهين إما أن يكونوا قد علموا بقاء إباحتها فاتفقوا معه على حظرها وحاشاهم من ذلك لأن ذلك يوجب أن يكونوا مخالفين لأمر النبي ﷺ عياناً وقد وصفهم الله تعالى بأنهم خير أمة أخرجت للناس يأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر فغير جائز منهم التواطؤ على مخالفة أمر النبي ﷺ ولأن ذلك يؤدى إلى الكفر وإلى الانسلاخ من الإسلام لأن من علم إباحة النبي ﷺ المتعة ثم قال هى محظورة من غير نسخ لها فهو خارج من الملة فإذا لم يجز ذلك علمنا أنهم قد علموا حظرها بعد الإباحة ولذلك لم ينكروه ولو كان ماقال عمر منكراً ولم يكن النسخ عندهم ثابتاً لما جاز أن يقروه على ترك النكير عليه وفى ذلك دليل على إجماعهم على نسخ المتعة إذ غير جائز حظر ما أباحه النبي ﷺ إلا من طريق النسخ ۰ ومما يدل على تحريم المتعة من طريق النظر أنا قد علمنا أن عقد النكاح وإن كان واقعاً على استباحة منافع البضع فإن استحقاق تلك المنافع بعقد النكاح بمنزلة العقود على المملوكات من الأعيان وأنه مخالف لعقود الإجارات الواقعة على منافع الأعيان ألا ترى أن عقد النكاح يصح مطلقاً من غير شرط مدة مذكورة له وأن عقود الإجارات لا تصح إلا على مدد معلومة أو على

عمل معلوم فلما كان ذلك حكم العقد على منافع البضع أشبه عقود البياعات وما جرى مجراها إذا عقدت على الأعيان فلا يصح وقوعه موقتاً كما لا يصح وقوع التمليكات فى الأعيان المملوكة موقتة ومتى شرط فيه التوقيت لم يكن نكاحا فلا تصح استباحة البضع به كما لا يصح البيع إذا شرط فيه توقيت الملك وكذلك الهبات والصدقات ولا يملكه بشيء من هذه العقود ملكاً موقتاً وكذلك منافع البضع لما جرت مجرى الأعيان المملوكة لم يصح فيها التوقيت ومما يحتج به القائلون بإباحة المتعة اتفاق الجميع على أنها كانت مباحة فى وقت من الزمان ثم اختلفنا فى الحظر فنحن ثابتون على ما حصل الاتفاق عليه ولا نزول عنه بالاختلاف فيقال لهم الأخبار التى بها تثبت الإباحة بها يثبت الحظر ذلك لأن كل خبر ذكر فيه إباحة المتعة ذكر فيه حظرها فمن حيث يثبت الإباحة وجب أن يثبت الحظر وإن لم يثبت الإباحة إذا كانت الجهة التى بها تثبت الإباحة بها ورد الحظر وأيضاً فإن قول القائل أنا لما اتفقنا على كذا ثم اختلفنا فيه لم ينزل عن الإجماع بالاختلاف قول فاسد لأن الموضع الذى فيه الخلاف ليس هو موضع الإجماع فإذا لم يكن إجماعا فلا بد من دلالة يقيمها على صحة دعواه وأيضاً فإن كون الشيء مباحا فى وقت غير موجب بقاء إباحته فيما يجوز فيه النسخ وقد دللنا على ثبوت الحظر بعد الإباحة من ظاهر الكتاب والسنة وإجماع السلف قال أبو بكر قد ذكرنا فى المتعة وحكمها فى التحريم ما فيه بلاغ لمن نصح نفسه ولا خلاف فيها بين الصدر الأول على ما بينا وقد اتفق فقهاء الأمصار مع ذلك على تحريمها ولا يختلفون فيه واختلف الفقهاء فيمن تزوج امرأة أياماً معلومة فقال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد ومالك بن أنس والثورى والأوزاعى والشافعى إذا تزوج امرأة عشرة أيام فهو باطل ولا نكاح بينهما وقال زفر النكاح جائز والشرط باطل وقال الأوزاعى إذا تزوج امرأة ومن نيته أن يطلقها وليس ثم شرط فلا خير فى هذا هذا متعة قال أبو بكر لا خلاف بينهم وبين زفر أن عقد النكاح لا يصح بلفظ المتعة وأنه لو قال أتمتع بك عشرة أيام أن ذلك ليس بنكاح وإنما الخلاف إذا عقده بلفظ النكاح فقال أتزوجك عشرة أيام فجعله زفر نكاحا صحيحاً وأبطل الشرط فيه لأن النكاح لا تفسده الشروط الفاسدة كما لو قال أتزوجك على أن أطلقك بعد عشرة أيام كان النكاح جائزاً والشرط باطلا وإنما الخلاف بينهم وبين زفر فى أن

هذا نكاح أو متعة فقال الجمهور هذا متعة وليس بنكاح والدليل على صحة هذا القول أن النكاح إلى أجل هو متعة وإن لم يلفظ بالمتعة ما حدثنا عبد الباقي بن قانع قال حدثنا إسحاق ابن الحسن بن ميمون قال حدثنا أبو نعيم قال حدثنا عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز عن الربيع بن سبرة الجهني أن أباه أخبره أنهم خرجوا مع رسول الله ﷺ في حجة الوداع حتى نزلوا عسفان وذكر قصة أمر النبي ﷺ إياهم بالإحلال بالطواف إلا من كان معه هدى قال فلما أحللنا قال استمتعوا من هذه النساء والإستمتاع التزويج عندنا فعرضنا ذلك على النساء فأبين إلا أن نضرب بيننا وبينهن أجلا فذكرنا ذلك لرسول الله ﷺ فقال افعلوا فخرجت أنا وابن عمي وأنا أشب منه ومعي برد ومعه برد فأتينا امرأة فأعجبها برده وأعجبها شبابي فقالت برد كبرد وهذا أشب وكان بيني وبينها عشر فبت عندها ليلة ثم أصبحت فخرجت إلى المسجد فإذا رسول الله ﷺ بين الركن والمقام يقول يا أيها الناس إني كنت أذنت لكم في الاستمتاع من هذه النساء ألا وإن الله قد حرم ذلك إلى يوم القيامة فمن بقي عنده منهن شيء فليخل سبيلها ولا تأخذوا مما آتيتموهن شيئاً فأخبر سبرة في هذا الحديث أن الاستمتاع كان التزويج وأن النبي ﷺ كان رخص لهم في توقيت المدة فيه ثم نهى عنه بعد الإباحة فثبت بذلك أن النكاح إلى أجل هو متعة ويدل على ذلك أيضاً حديث إسماعيل بن أبي خالد عن قيس بن أبي حازم عن عبد الله بن مسعود قال كنا نغزو مع رسول الله ﷺ وليس لنا نساء فقلنا يا رسول الله ألا نستخصي فنهانا عن ذلك ورخص لنا أن ننكح بالثوب إلى أجل ثم قرأ [لا تحرموا طيبات ما أحل الله لكم] فأخبر عبد الله بن مسعود أن المتعة كانت نكاحا إلى أجل ويدل على ذلك حديث جابر عن عمر بن الخطاب وقد تقدم سنده في باب المتعة أنه قال إن الله كان يحل لرسوله ماشاء فأتموا الحج والعمرة كما أمر الله واتقوا نكاح هذه النساء ألا أوتى برجل نكح امرأة إلى أجل إلا رجمته فأخبر عمر أن النكاح إلى أجل هو متعة وإذا ثبت له هذا الاسم وقد نهى النبي ﷺ عن المتعة انتظم ذلك تحريم النكاح إلى أجل لدخوله تحت الاسم وأيضاً لما كانت المتعة اسما للنفع القليل كما قال تعالى [إنما هذه الحياة الدنيا متاع] يعني نفعاً قليلا وسمى الواجب بعد الطلاق متعة بقوله [فمتعوهن] وقال [وللمطلقات متاع بالمعروف] لأنه أقل من المهر علمنا أن ما أطلق عليه اسم المتعة أو متاع فقد أريد

به التقليل وأنه نزر يسير بالإضافة إلى مايقتضيه العقد ويوجبه فسمى ما يعطى بعد الطلاق مما لايوجب بنفس العقد متاعا ومتعة لقلته بالإضافة إلى المهر المستحق بالعقد وسمى النكاح الموقت متعة لقصر مدته وقلة الانتفاع به بالإضافة إلى مايقتضيه العقد من بقائه مؤبداً إلى أن يفرق بينهما الموت أو سبب حادث يوجب التفريق فوجب أن لايختلف على ذلك فى إطلاق اسم المتعة أن يكون بلفظ المتعة أو بلفظ النكاح بعد أن يكون موقتاً لأن اسم المتعة يتناولها من الوجه الذى ذكرنا وأيضاً لايخلو العاقد عقد النكاح على عشرة أيام من أن يجعله موقتاً على ماشرط أو يبطل الشرط ويجعله مؤبداً لم يصح ذلك من قبل أن مابعد الوقت ليس عليه عقد فلا يجوز له أن يستبيح بضعها بلا عقد ألا ترى أن من اشترى صبرة من طعام على أنها عشرة اقفزة أو قال قداشتريت منك عشرة اقفزة من هذه الصبرة أن العقد واقع على عشرة اقفزة دون ماعداها فكذلك إذا عقد النكاح على عشرة أيام فما بعد العشرة ليس عليه عقد النكاح فغير جائز استباحة بضعها فيه بالعقد ولا يجوز أن يجعله موقتاً فيكون صريح المتعة فوجب بذلك إفساد العقد وليس هذا بمنزلة قوله قد تزوجتك على أن أطلقك بعد عشرة أيام فيجوز النكاح ويبطل الشرط لأنه عقد النكاح مؤبداً وشرط فيه قطعه بالطلاق ألا ترى أنه إذا لم يطلق كان النكاح باقياً فعلمت أن النكاح قد وقع على وجه التأبيد وإنما شرط قطعه بالطلاق وذلك شرط فاسد والنكاح لا تفسده الشروط فيبطل الشرط ويجوز العقد وليس كذلك إذا تزوجها عشرة أيام لأن مابعد العشرة ليس عليه عقد ألا ترى أنه لو استأجر داراً عشرة أيام كان العقد واقعاً على عشرة أيام وما بعدها ليس عليها عقد ولو سكنها بعد العشرة كان غاصباً ساكناً لها على غير وجه العقد ولا أجر عليه ولو قال آجرتك هذه الدار على أن أفسخ العقد بعد عشرة أيام كانت إجارة فاسدة مؤبدة ماسكن منها من المدة فى العشرة وبعدها يلزمه أجر المثل فكذلك النكاح إذا عقد على عشرة فليس على ما بعد العشرة عقد ٭ فإن قيل فلو قال قد تزوجتك على أنك طالق بعد عشرة أيام كان النكاح موقتاً لأنه يبطل بعد مضى العشرة ٭ قيل له ليس هذا نكاحا موقتاً بل هو مؤبداً وإنما قطعه بالطلاق ولا فرق بين ذكر الطلاق مع العقد وإيقاعه بعد المدة لأن النكاح قد وقع بدياً مؤبداً وإنما أوقع طلاقا لوقت مستقبل فلا يوجب ذلك توقيت العقد ٭ قوله

تعالى [فآتوهن أجورهن فريضة] معناه المهور فسمى المهر أجراً لأنه بدل منافع البضع ويدل على أن المراد المهر أنه ذكره لمن كان محصناً بالنكاح فى قوله [وأحل لكم ما وراء ذلكم أن تبتغوا بأموالكم محصنين غير مسافحين] وكقوله تعالى [فانكحوهن بإذن أهلهن وآتوهن أجورهن بالمعروف محصنات غير مسافحات] فذكر الإحصان عقيب ذكر النكاح وسمى المهر أجراً وقوله [فريضة] تأكيد لوجوبه وإسقاط للظن وتوهم التأويل فيه إذ كان الفرض ماهو فى أعلى مراتب الإيجاب والله أعلم بالصواب .

باب الزيادة فى المهور

قال الله تعالى بعد ذكر المهر [ولا جناح عليكم فيما تراضيتم به من بعد الفريضة] والفريضة هى التسمية والتقدير كفرائض المواريث والصدقات وقد بينا ذلك فيما سلف وروى عن الحسن فى قوله تعالى [ولا جناح عليكم فيما تراضيتم به من بعد الفريضة] أنه ماتراضيتم به من حط بعض الصداق أو تأخيره أوهبة جميعه وفى هذه الآية دلالة على جواز الزيادة فى المهر لقوله تعالى [فيما تراضيتم به من بعد الفريضة] وهو عموم فى الزيادة والنقصان والتأخير والإبراء وهو بالزيادة أخص منه بغيرها لأنه علقه بتراضيهما والبراءة والحط والتأخير لا يحتاج فى وقوعه إلى رضى الرجل والزيادة لا تصح إلا بقبولها فلما علق ذلك بتراضيهما جميعاً دل على أن المراد الزيادة ولا يجوز الاقتصار به على البراءة والحط والتأجيل لأن عموم اللفظ يقتضى جواز الجميع فلا يخص بغير دلالة ولأن الاقتصار به على ماذكرت يسقط فائدة ذكر تراضيهما جميعاً وإضافة ذلك إليهما وغير جائز إسقاط حكم اللفظ والاقتصار به على ما يجعل وجوده وعدمه سواء وقد اختلف الفقهاء فى الزيادة فى المهر فقال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد الزيادة فى الصداق بعد النكاح جائزة وهى ثابتة إن دخل بها أو مات عنها وإن طلقها قبل الدخول بطلت الزيادة وكان لها نصف المسمى فى العقد وقال زفر بن الهذيل والشافعى الزيادة بمنزلة هبة مستقبلة إذا قبضتها جازت فى قولهما جميعاً وإن لم تقبضها بطلت وقال مالك بن أنس تصح الزيادة فإن طلقها قبل الدخول رجع نصف ما زادها إليه وهى بمنزلة مال وهبه لها يقوم به عليه وإن مات عنها قبل أن تقبض فلا شىء لها منه لأنها عطية لم تقبض قال أبو بكر قد ذكرنا وجه دلالة الآية على جواز الزيادة ومما يدل على جواز الزيادة

أن عقد النكاح فى ملكهما والدليل على ذلك أنه جائز له أن يخلعها على البضع فيأخذ منها بدله فهما ما لكان للتصرف فى البضع فلما كان العقد فى ملكهما وجب أن تجوز الزيادة فيه كما جازت فى ابتداء عقد النكاح من حيث كانا مالكين للعقد إذا كان الملك هو التصرف وتصرفهما جائز فيه ويدل عليه اتفاق الجميع على أنه إذا قبضها جاز فلا يخلو بعد الإقباض من أن تكون هبة مستقبلة على ما قال زفر والشافعى أو زيادة فى المهر لاحقه بالعقد على ما ذكرنا وغير جائز أن تكون هبة مستقبلة لأنهما لم يدخلا فيها على أنها هبة وإنما أوجبناها على أنها بدل من البضع لاحقة بالعقد ولا يجوز لنا أن نلزمهما عقداً لم يعقداه على أنفسهما لقوله تعالى [أوفوا بالعقود] وقوله ﷺ المسلمون عند شروطهم فإذا عقدا على أنفسهما عقداً لم يجز لنا إلزامهما عقداً غيره بظاهر الآية والسنة إذ كانت الآية إنما اقتضت إيجاب الوفاء بنفس العقد الذى عقده لا بغيره لأن إلزامه عقداً غيره لا يكون وفاء بالعقد الذى عقده وكذلك قوله المسلمون عند شروطهم يقتضى الوفاء بالشرط وليس فى إسقاط الشرط وإلزامهما معنى غيره الوفاء بالشرط ه فدلت الآية والسنة معاً على بطلان قول المخالف من وجهين أحدهما اقتضاء عمومهما لإيجاب الوفاء بالعقد والشرط والآخر ما انتظمتا من امتناع إلزام عقد أو شرط غير ماعقداه ولما بطل إلزامهما الهبة بعد القبض وصح التمليك دل على أنها ملكت من جهة الزيادة ه ويدل على أنه غير جائز أن يجعلها هبة أنها متى كانت زيادة كانت مضمونة على المرأة بالقبض لأنها بدل من البضع وإذا كانت هبة لم تكن مضمومة عليها وإذا كانت زيادة سقطت بالطلاق قبل الدخول وإذا كانت هبة لم يؤثر الطلاق فيها وإذا دخلا فيها على عقد يوجب الضمان لم يجز لنا إلزامهما عقداً لا ضمان فيه ألا ترى أنهما إذا تعاقدا عقد بيع لم يجز إلزامهما عقد هبة ولو تعاقدا عقد إقالة لم يلزمهما عقد بيع مستقبل وفى ذلك دليل على أنه غير جائز إثبات الهبة بعقد الزيادة إذا لم تكن هبة وقد صح التمليك كانت زيادة لاحقة بالعقد بدلا من البضع مع التسمية وأما قول مالك فى جعله إياها هبة ثم قوله أنه إذا طلقها قبل الدخول رجع إليه نصف الزيادة فإنه قول غير منتظم لأنها إن كانت هبة فلا تعلق لها بعقد النكاح ولا بالمهر ولا تأثير للطلاق فى رجوع شىء منها إليه وإن كانت زيادة فى المهر فغير جائز بطلانها بالموت ه وإنما

قال أصحابنا إنه إذا طلقها قبل الدخول بطلت الزيادة كلها من قبل أن الزيادة لما لم تكن موجودة فى العقد وإنما كانت ملحقة به وجب أن يكون بقاؤها موقوفاً على سلامة العقد أو الدخول بالمرأة ألا ترى أن الزيادة فى البيع إنما تلحق به على شرط بقاء العقد وأنه متى بطل العقد بطلت الزيادة فكذلك الزيادة فى المهر فإن قيل التسمية الموجودة فى العقد إنما يبطل بعضها بورود الطلاق عليها قبل الدخول فهلا كانت الزيادة كذلك إذ كانت إذا صحت ولحقت به كانت بمنزلة وجودها فيه فلا فرق بينهما وبين المسمى فيه قيل له عندنا أن المسمى فى العقد يبطله كله أيضاً إذا طلق قبل الدخول لبطلان العقد المسمى فيها كهلاك المبيع قبل القبض وإنما يجب النصف على جهة الاستقبال كالمتعة وقد روى عن إبراهيم النخعى أنه قال فيمن طلق قبل الدخول وقد سمى لها أن نصف المسمى هو متعتها وكذلك كان يقول أبو الحسن الكرخى وعلى هذا المعنى قالوا فى شاهدين شهدا على رجل بطلاق امرأته قبل الدخول وهو يجحد ثم رجعا أنهما يضمنان للزوج نصف المهر الذى غرم لأن الطلاق قبل الدخول يسقط جميع المهر والنصف الذى يلزمه فى التقدير كأنه دين مستأنف ألزماه بشهادتهما فعلى هذا لا يختلف حكم الزيادة والتسمية فى سقوطهما بالطلاق قبل الدخول فإن قيل هذا التأويل يؤدى إلى مخالفة قوله تعالى [وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف مافرضتم] لأنك قلت إن الجميع يسقط ويجب النصف على وجه الاستئناف ه قيل له ليس فى الآية نفى لأن يكون النصف الواجب بعد الطلاق مهراً على وجه الاستيناف وإنما فيه وجوب نصف المفروض غير مقيد بوصف ولا شرط ونحن نوجب النصف أيضاً فليس فيما ذكرنا من وجوبه فى التقدير على وجه الاستئناف على أنه متعتها مخالفة للآية ويدل على أن الطلاق قبل الدخول يسقط جميع الزيادة إنا قد علمنا أن العقد إذا خلا من التسمية يوجب مهر المثل إذ غير جائز أن يملك البضع بلا بدل ثم إذا رد الطلاق قبل الدخول أسقطه إذ لم يكن مسمى فى العقد وكذلك الزيادة لما لم تكن مسماة فى العقد وجب أن يسقطها الطلاق قبل الدخول وإن كانت قد وجبت بإلحاقها بالعقد والله أعلم .

باب نكاح الإماء

قال الله تعالى [ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات فمما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات] قال أبو بكر الذى اقتضته هذه الآية إباحة نكاح الإماء المؤمنات عند عدم الطول إلى الحرائر المؤمنات لأنه لا خلاف أن المراد بالمحصنات ههنا الحرائر وليس فيها حظر لغيرهن لأن تخصيص هذه الحال بذكر الإباحة فيها لا يدل على حظر ما عداها كقوله تعالى [ولا تقتلوا أولادكم خشية إملاق] لا دلالة فيه على إباحة القتل عند زوال هذه الحال وقوله تعالى [ولا تأكلوا الربا أضعافاً مضاعفة] لا يدل على إباحته إذا لم يكن أضعافا مضاعفة وقوله تعالى [ومن يدع مع الله إلهاً آخر لا برهان له به] ليس بدلالة على أن أحدنا يجوز أن يقوم له برهان على صحة القول بأن مع الله إلهاً آخر تعالى الله عن ذلك وقد بينا ذلك فى أصول الفقه فإذاً ليس فى قوله تعالى [ومن لم يستطع منكم طولا] الآية إلا إباحة نكاح الإماء لمن كانت هذه حاله ولا دلالة فيه على حكم من وجد طولا إلى الحرة لا بحظر ولا إباحة ٥ واختلف السلف فى معنى الطول فروى عن ابن عباس وسعيد بن جبير ومجاهد وقتادة والسدى أنهم قالوا هو الغنى وروى عن عطاء وجابر بن زيد وإبراهيم قالوا إذا هوى الأمة فله أن يتزوجها وإن كان موسراً إذا خاف أن يزنى بها فكان معنى الطول عند هؤلاء فى هذا الموضع أن لا ينصرف قلبه عنها بنكاح الحرة لميله إليها ومحبته لها فأباحوا له فى هذه الحال نكاحها والطول يحتمل الغنى والقدرة ويحتمل الفضل قال الله تعالى [شديد العقاب ذى الطول] قيل فيه ذو الفضل وقيل ذو القدرة والفضل والغنى يتقاربان فى المعنى فاحتمل الطول المذكور فى الآية الغنى والقدرة واحتمل الفضل والسعة فإذا كان معناه الغنى واحتمل وجهين أحدهما حصول الغنى له بكون الحرة تحته والثانى غنى المال وقدرته على تزوج حرة وإذا كان معناه الفضل احتمل إرادة الغنى لأن الفضل يوجب ذلك والثانى اتساع قلبه لتزوج الحرة والانصراف عن الأمة وإنه إن لم يتسع قلبه لذلك وخشى الإقدام من نفسه على محظور جاز له أن يتزوجها وإن كان موسراً على ماروى عن عطاء وجابر بن زيد وإبراهيم هذه الوجوه كلها تحتملها الآية وقد اختلف السلف فى ذلك فروى عن ابن عباس وجابر وسعيد بن جبير والشعبى ومكحول لا يتزوج الأمة إلا أن لا يجد

طولا إلى الحرة وروى عن مسروق والشعبي قال نكاح الأمة بمنزلة الميتة والدم ولحم الخنزير لا يحل إلا لمضطر وروى عن علي وأبي جعفر ومجاهد وسعيد بن جبير وسعيد ابن المسيب رواية وإبراهيم والحسن رواية والزهرى قالوا ينكح الأمة وإن كان موسراً وعن عطاء وجابر بن زيد أنه إن خشى أن يزنى بها تزوجها وروى عن عطاء أنه يتزوج الأمة على الحرة وعن عبد الله بن مسعود قال لا يتزوج الأمة على الحرة إلا المملوك وقال عمر وعلى وسعيد بن المسيب ومكحول فى آخرين لا يتزوج الأمة على الحرة وقال إبراهيم يتزوج الأمة على الحرة إذا كان له منها ولد وقال إذا تزوج أمة وحرة فى عقد واحد بطل نكاحهما جميعاً وقال ابن عباس ومسروق إذا تزوج حرة فهو طلاق الأمة وقال إبراهيم رواية يفرق بينه وبين الأمة إلا أن يكون له منها ولد وقال الشعبي إذا وجد الطول إلى الحرة بطل نكاح الأمة وروى مالك عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب قال لا تنكح الأمة على الحرة إلا أن تشاء الحرة ويقسم للحرة يومين وللأمة يوما * قال أبو بكر وهذا يدل على أنه كان لا يرى تزويج الأمة على الحرة جائزاً إن لم ترض الحرة * واختلفوا فيمن يجوز أن يتزوج من الإماء فروى ابن عباس أنه قال لا يتزوج من الإماء أكثر من واحدة وقال إبراهيم ومجاهد والزهرى يجمع أربع إماء أن شاء فاختلف السلف فى نكاح الأمة على هذه الوجوه واختلف فقهاء الأمصار فى ذلك أيضاً فقال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد والحسن بن زياد للرجل أن يتزوج أمة إذا لم تكن تحته حرة وإن وجد طولا إلى الحرة ولا يتزوجها إذا كانت تحته حرة وقال سفيان والثورى إذا خشى على نفسه فى المملوكة فلا بأس بأن يتزوجها وإن كان موسراً ومالك والليث والأوزاعى والشافعى الطول المال فإذا وجد طولا إلى الحرة لا يتزوج أمة وإن لم يجد طولا لم يتزوجها أيضاً حتى يخشى العنت على نفسه واتفق أصحابنا والثورى والأوزاعى والشافعى أنه لا يجوز له أن يتزوج أمة وتحته حرة ولا يفرقون بين إذن الحرة فى ذلك وغير إذنها وقال ابن وهب عن مالك لا بأس أن يتزوج الرجل الأمة على الحرة والحرة بالخيار وقال ابن القاسم عنه فى الأمة تنكح على الحرة أرى أن يفرق بينهما ثم رجع وقال تخير الحرة إن شاءت أقامت وإن شاءت فارقت قال وسئل مالك عن رجل تزوج أمة وهو ممن يجد طولا إلى الحرة قال أرى أن يفرق بينهما فقيل له إنه يخاف العنت قال

السوط يضرب به ثم خففه بعد ذلك قال وقال مالك إذا تزوج العبد أمة على حرة فلا خيار للحرة لأن الأمة من نسائه وقال عثمان البتى لا بأس أن يتزوج الرجل الأمة على الحرة ۰ والدليل على جواز نكاح الأمة وإن قدر على تزوج الحرة إذا لم تكن تحته قول الله تعالى [فانكحوا ماطاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع فإن خفتم أن لا تعدلوا فواحدة أو ما ملكت أيمانكم] قد حوت هذه الآية الدلالة من وجهين على جواز تزويج الأمة مع القدرة على نكاح الحرة أحدهما إباحة النكاح على الإطلاق فى جميع النساء من العدد المذكور من غير تخصيص لحرة من أمة والثانى قوله تعالى فى نسق الخطاب [أو ماملكت أيمانكم] ومعلوم أن قوله [أو ماملكت أيمانكم] غير مكتف بنفسه فى إفادة الحكم وأنه مفتقر إلى ضمير وضميره هو ماتقدم ذكره مظهراً فى الخطاب وهو عقد النكاح فكان تقديره فاعقدوا نكاحا على ماطاب لكم من النساء أو ما ملكت أيمانكم وغير جائز إضمار الوطء فيه إذلم يتقدم له ذكر فثبت بدلالة هذه الآية أنه مخير بين تزويج الأمة أو الحرة ۰ فإن قيل قوله تعالى [فانكحوا ماطاب لكم من النساء] إباحة معقودة بشرط وهى أن تكون مما طاب لنا فدل على أنه مما طاب حتى يجوز العقد وهو إذا كان كذلك كان بمنزلة المجمل المفتقر إلى البيان ۰ قيل له قوله تعالى [ما طاب لكم] يحتمل وجهين أحدهما أن يكون معناه ما استطبتموه فيكون مفيداً للتخيير كقول القائل اجلس ماطاب لك فى هذه الدار وكل ماطاب لك من هذا الطعام فيفيد تخييره فى فعل ماشاء منه والوجه الآخر ماحل لكم فإن كان المراد الوجه الأول فقد اقتضى تخييره فى نكاح من شاء وذلك عموم فى الحرائر والإماء وإن كان معناه ماحل لكم فإنه قد عقبه ببيان ما طاب لكم منها وهو قوله تعالى [مثنى وثلاث ورباع فإن خفتم أن لا تعدلوا فواحدة أوماملكت أيمانكم] فقدخرج بذلك عن حيز الإجمال إلى حيز العموم واستعمال العموم واجب كيف تصرفت الحال وعلى أنها لو كانت محتملة للعموم والإجمال جميعاً لكان حملها على معنى العموم أولى لإمكان استعماله ومتى أمكننا استعمال حكم اللفظ على وجه فعلينا استعماله ويدل عليه قوله تعالى [وأحل لكم ماوراء ذلكم أن تبتغوا بأموالكم] وذلك عموم فى الحرائر والإماء ويدل عليه قوله تعالى [اليوم أحل لكم الطيبات وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم وطعامكم حل لهم والمحصنات من المؤمنات والمحصنات من

الذين أوتوا الكتاب من قبلكم] والإحصان اسم يقع على الإسلام وعلى العقد يدل عليه قوله تعالى [فإذا أحصن] روى عن بعض السلف فإذا أسلمن وقال بعضهم فإذا تزوجن ومعلوم أنه لم يرد به التزويج فى هذا الموضع فثبت أنه أراد العفاف وذلك عموم فى الحرائر والإماء وقوله تعالى [والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم] هو عموم أيضاً فى تزويج الإماء الكتابيات ويدل عليه قوله تعالى [وأنكحوا الأيامى منكم والصالحين من عبادكم وإمائكم] وذلك عموم يوجب جواز نكاح الإماء كما اقتضى جواز نكاح الحرائر ويدل عليه أيضاً قوله تعالى [ولأمة مؤمنة خير من مشركة ولو أعجبتكم] ومحال أن يخاطب بذلك إلا من قدر على نكاح المشركة الحرة ومن وجد طولا إلى الحرة المشركة فهو يجد طولا إلى الحرة المسلمة فاقتضى ذلك جواز نكاح الأمة مع وجود الطول إلى الحرة المسلمة كما اقتضاه مع وجوده إلى الحرة المشركة * ويدل عليه من طريق النظر أن القدرة على نكاح امرأة لا تحرم نكاح أخرى كالقدرة على تزويج البنت لا يحرم تزويج الأم والقدرة على نكاح المرأة لا يحرم نكاح أختها فوجب على هذا أن لا تمنع قدرته على نكاح الحرة من تزويج الأمة بل الأمة أيسر أمراً فى ذلك من الأختين والأم والبنت والدليل عليه جواز اجتماع الحرة والأمة تحته عند جميع فقهاء الأمصار وامتناع اجتماع الأم والبنت والأختين تحته فلما لم يكن إمكان تزويج البنت الذى هو أغلظ حكما مانعاً من الأم الحرة والأمة وجب أن لا يكون لإمكان تزوج الحرة تأثير فى منع نكاح الأمة * واحتج من خالف فى ذلك بقوله تعالى [فمن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات فمما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات - إلى قوله تعالى - ذلك لمن خشى العنت منكم وأن تصبروا خير لكم] وأنه أباح نكاح الأمة بشرط عدم الطول إلى الحرة وخشية العنت فلا تجوز استباحته إلا بوجود الشرطين جميعاً وهذه الآية قاضية على ما تلوت من الآى لما فيها من بيان حكم الأمة فى التزويج * قيل له ليس فى هذه الآية حظر نكاح الأمة فى حال وجود الطول إلى الحرة وإنما فيها إباحته فى حال عدم الطول إليها وسائر الآى التى تلونا يقتضى إباحة نكاحها فى سائر الأحوال فليس فى أحدهما ما يوجب تخصيص الأخرى لورودهما جميعاً فى حكم الإباحة وليس فى واحدة منهما حظر فلا يجوز أن يقال إن هذه مخصصة لها والجميع وارد فى حكم واحد * فإن قيل

هذا كقوله تعالى [فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل أن يتماسا فمن لم يستطع فإطعام ستين مسكين] فكان مقتضى جميع ذلك امتناع جوازه مع وجود ماقبله ٠ قيل له لأنه جعل الفرق بدياً عتق رقبة فاقتضى ذلك أن يكون الفرض هو العتق لاغير فلما نقله عند عدم الرقبة إلى الصيام اقتضى ذلك أن لا يجزى غيره إذا عدم الرقبة فلما قال [فمن لم يستطع فإطعام ستين مسكين] كان حكم الكفارة مقصوراً على المذكور فى الآية على ما اقتضته من الترتيب وليس معك آية تحظر نكاح الإماء حتى إذا ذكرت إباحتهن بشرط وحال كان عدم الشرط والحال موجباً لحظرهن بل سائر الآى الواردة فى إباحة النكاح ليس فيها فرق بين الحرائر والإماء فليس إذاً فى قوله [ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات] دلالة على حظرهن عند وجود الطول إلى الحرة ٠ وذكر إسماعيل بن إسحاق هذه الآية وذكر اختلاف السلف فيها ثم ذكر قول أصحابنا فى تجويزهم نكاح الأمة مع القدرة على تزوج الحرة فقال وهذا قول تجاوز فساده ولا يحتمل التأويل لأنه محظور فى الكتاب إلا من الجهة التى أبيحت ٠ قال أبو بكر قوله لا يحتمل التأويل خلاف الإجماع وذلك لأن الصحابة قد اختلفوا فيه وقد حكينا أقاويلهم ولولا خشية الإطالة لذكرنا أسانيدها ولو كان لا يحتمل التأويل لما قال به من قال من السلف إذ غير جائز لأحد تأويل آية على معنى لا تحتمله وقد ظهر هذا الاختلاف فى السلف فلم ينكر بعضهم على بعض القول فيها على الوجوه التى اختلفوا فيها ولو كان هذا القول غير محتمل ولا يسوغ التأويل فيه لأنكره من لم يقل به منهم على قائليه فإذا كان هذا القول مستفيضاً فيهم من نكير ظهر من أحد منهم على قائليه فقد حصل بإجماعهم تسويغ الاجتهاد فيه واحتمال الآية للتأويل الذى تأولته فقد بأن بما وصفنا أن إنكاره لاحتمال التأويل غير صحيح وأما قوله إنه محظور فى الكتاب إلا من الجهة التى أبيحت فإنه لايخلو من أن يريد أنه محظور فيه نصاً أو دليلا فإن ادعى نصاً طولب بتلاوته وإظهاره ولا سبيل له إلى ذلك وإن ادعى على ذلك دليلا طولب بإيجاده وذلك معدوم فلم يحصل من قوله إلا على هذه الدعوى لنفسه والتعجب من قول خصمه اللهم إلا أن يزعم أن تخصيصه الإباحة بهذه الحال والشرط دليل على حظر ماعداه فإن كان إلى هذا ذهب فإن هذا دليل يحتاج إلى دليل وما نعلم أحداً استدل بمثله قبل الشافعى ولو كان هذا دليلا لكانت

الصحابة أولى بالسبق إلى الاستدلال به فى هذه المسئلة ونظائرها من المسائل مع كثرة ما اختلفوا فيه من أحكام الحوادث التى لم يخل كثير منها من إمكان الاستدلال عليها بهذا الضرب كما استدلوا عليها بالقياس والاجتهاد وسائر ضروب الدلالات وفى تركهم الاستدلال بمثله دليل على أن ذلك لم يكن عندهم دليلا على شيء فإذا لم يحصل إسماعيل من قوله هو محظور فى الكتاب على حجة ولا شبهة * وقد حكى داود الأصبهانى أن إسماعيل سئل عن النص ماهو فقال النص ما اتفقوا عليه فقيل له فكل ما اختلفوا فيه من الكتاب فليس بنص فقال القرآن كله نص فقيل له فلم اختلف أصحاب محمد النبى ﷺ والقرآن كله نص فقال داود ظلمه السائل ليس مثله يسئل عن هذه المسئلة هو أقل من أن يبلغ علمه هذا الموضع فإن كانت حكاية دواد عنه صحيحة فإن ذلك لا يليق بإنكاره على القائلين بإباحة نكاح الأمة مع إمكان تزوج الحرة لأنه حكى عنه أنه قال مرة ما اتفقوا عليه فهو نص وقال مرة القرآن كله نص وليس فى القرآن مايخالف قولنا ولا اتفقت الأمة أيضاً على خلافه وفى حكاية داود هذا عن إسماعيل عهدة وهو غير أمين ولا ثقة فيما يحكيه وغير مصدق على إسماعيل خاصة لأنه كان نفاه من بغداد وقذفه بالعظائم وما أظن تعجب إسماعيل من قولنا إلا من جهة أنه كان يعتقد فى مثله أنه دلالة على حظر ما عدا المذكور وقد بينا أن ذلك ليس بدليل واستقصينا القول فيه أصول الفقه ومما يدل على صحة قولنا أن خوف العنت وعدم الطول ليسا بضرورة لأن الضرورة مايخاف فيها تلف النفس وليس فى فقد الجماع تلف النفس وقد أبيح له نكاح الأمة فإذا جاز نكاح الأمة فى غير ضرورة فلا فرق بين وجود الطول وعدمه إذ عدم الطول ليس بضرورة فى التزوج إذ لا تقع لأحد ضرورة إلى التزوج إلا أن يكره عليه بما يوجب تلف النفس أو بعض الأعضاء ويدل على أن الإباحة المذكورة فى الآية غير معقودة بضرورة قوله فى نسق الخطاب [أن تصبروا خير لكم] وما اضطر إليه الإنسان من ميتـــة أو لحم خنزير أو نحوه لا يكون الصبر عليه خيراً له لأنه لو صبر عليه حتى مات كان عاصياً وأيضاً فليس النكاح بفرض حتى تعتبر فيه الضرورة وأصله تأديب وندب وإذا كان كذلك وقد جاز فى غير الضرورة وجب أن يجوز فى حال وجود الطول كما أجاز فى حال عدمه وقوله تعالى [بعضكم من بعض] فى نسق التلاوة قيل فيه إن كلكم من آدم وقيل فيه كلكم مؤمنون يدل على

أنه أراد المساواة بينهم فى النكاح وهذا يدل على وجوب التسوية بين الحرة والأمة إلا فيما تقوم فيه دلالة التفضيل وأما من قال إن نكاح الحرة طلاق للأمة فقوله واه ضعيف لا مساغ له فى النظر لأنه لو كان كما ذكر لوجب أن يكون الطول إلى الحرة فاسخاً لنكاح الأمة كما قال الشعبى كالمتيمم إذا وجد الماء ينتقض تيممه توضأ أو لم يتوضأ وقد روى عن أبى يوسف أنه تأول قوله تعالى [ومن لم يستطع منكم طولا] على عدم الحرة فى ملكه وأن وجود الطول هو كون الحرة تحته وهذا التأويل سائغ لأن من ليس عنده حرة فهو غير مستطيع للطول إليها إذ لا يصل إليها ولا يقدر على وطئها فكان وجود الطول عنده هو ملك وطء الحرة وهو أولى بمعنى الآية من تأول من تأوله على القدرة على تزوجها لأن القدرة على المال لا توجب له ملك الوطء إلا بعد النكاح فوجود الطول بحال ملك الوطء أخص منه بوجود المال الذى به يتوصل إلى النكاح ويدل عليه أنا وجدنا للملك وطء الزوجة تأثيراً فى منع نكاح أخرى ولم نجد هذه المزية لوجود المال فإذاً لا حظ لوجود المال فى منع نكاح الأمة فتأويل أبى يوسف الآية على ملك وطء الحرة أصح من تأويل من تأولها على ملك المال فإن قيل وجود ثمن رقبة الظهار كوجود الرقبة فى ملكه فهلا كان وجود مهر الحرة كوجود نكاحها ، قيل له هذا خطأ منتقض من وجوه أحدها أنك لم تعقده بمعنى يوجب الجمع بينهما وبدلالة يدل بها على صحة المعنى وما خلا من ذلك من دعوى الخصم فهو ساقط غير مقبول والثانى أن ذلك يوجب أن يكون وجود مهر امرأة فى ملكه كوجود نكاحها فى منع تزويج أمها أو أختها فلما لم يكن ذلك بأن به فساد ما ذكرت وعلى أن الرقبة ليست عروضاً للنكاح لأن الرقبة فرض عليه عتقها وغير جائز له الانصراف عنها مع وجودها وجائز للرجل أن لا يتزوج مع الإمكان فلما كان كذلك كان وجود ثمن الرقبة فى ملكه كوجودها إذ كانت فرضاً هو مأمور بعتقها على حسب الإمكان وليس النكاح بفرض فيلزمه التوصل إليه لوجود المهر فليس إذاً لوجود المهر فى ملكه تأثير فى منع نكاح الأمة وكان واجده بمنزلة من لم يجد وإنما قال أصحابنا إنه لا يتزوج الأمة على الحرة لما روى الحسن ومجاهد عن النبى ﷺ أنه قال لا تنكح الأمة على الحرة ولولا ما ورد من الأثر لم يكن تزويج الأمة على الحرة محظوراً إذ ليس فى القرآن ما يوجب حظره والقياس يوجب إباحته ولكنهم اتبعوا

الأثر فى ذلك والله تعالى أعلم .

باب نكاح الأمة الكتابية

قال أبو بكر اختلف أهل العلم فيه فروى عن الحسن ومجاهد وسعيد بن عبد العزيز وأبى بكر بن عبد الله بن أبى مريم كراهة ذلك وهو قول الثورى وقال أبو ميسرة فى آخرين يجوز نكاحها وهو قول أبى حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر وروى عن أبى يوسف أنه كرهه إذا كان مولاها كافراً والنكاح جائز ويشبه أن يكون ذهب إلى أن ولدها يكون عبداً لمولاها وهو مسلم بإسلام الأب كما يكره بيع العبد المسلم من الكافر وقال مالك والأوزاعى والشافعى والليث بن سعد لا يجوز النكاح والدليل على جوازه جميع ما ذكرنا من عموم الآى فى الباب الذى قبله الموجبة لجواز نكاح الأمة مع وجود الطول إلى الحرة ودلالتها على جواز نكاح الأمة الكتابية كهى على إباحة نكاح المسلمة ومما يختص منها بالدلالة على هذه المسألة قوله عز وجل [والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم وروى جرير عن ليث عن مجاهد فى قوله [والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم] قال العفائف وروى هشيم عن مطرف عن الشعبى [والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم] قال إحصانها أن تغتسل من الجنابة وتحصن فرجها من الزنا فثبت بذلك أن اسم الإحصان قد يتناول الكتابية قال تعالى [والمحصنات من النساء إلا ما ملكت أيمانكم] فاستثنى ملك اليمين من المحصنات فدل على أن الاسم يقع عليهن لولا ذلك لما استثناهن وقال تعالى [فإذا أحصن فإن أتين بفاحشة] فأطلق اسم الإحصان فى هذا الموضع على الإماء ولما ثبت أن اسم المحصنات يقع على الكتابيات من الحرائر والإماء وأطلق الله نكاح الكتابيات المحصنات بقوله [والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم] كان عاما فى الحرائر والإماء منهن فإن احتجوا بقوله [ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن] وكانت هذه مشركة وقال فى آية أخرى [ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات فمما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات] فكانت إباحة نكاح الإماء مقصورة على المسلمات منهن دون الكتابيات وجب أن يكون نكاح الإماء الكتابيات باقياً فى حكم الحظر قيل له إطلاق اسم المشركات لا يتناول الكتابيات وإنما يقع على عبدة الأوثان دون غيرهم لأن الله تعالى

قد فرق بينهما فى قوله [لم يكن الذين كفروا من أهل الكتاب والمشركين منفكين] فعطف المشركين على أهل الكتاب وهذا يدل على أن إطلاق الاسم إنما يتناول عبدة الأوثان دون غيرهم فلم يعم الكتابيات فغير جائز الاعتراض به فى حظر نكاح الإماء الكتابيات وأيضاً فلا خلاف بين فقهاء الأمصار أن قوله [والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم] قاض على قوله [ولا تنكحوا المشركات] وذلك لأنهم لا يختلفون فى جواز نكاح الحرائر الكتابيات فليس يخلو حينئذ قوله [ولا تنكحوا المشركات] من أن يكون عاماً فى إطلاقه للكتابيات والوثنيات أو أن يكون إطلاقه مقصوراً على الوثنيات دون الكتابيات فإن كان الإطلاق إنما يتناول الوثنيات دون الكتابيات فالسؤال نازلا بعده فيكون مستعملا أيضاً أو أن يكون حظر نكاح المشركات متأخراً عن إباحة ساقط فيه إذ ليس بناف فيه لنكاح الكتابيات وإن كان الإطلاق ينتظم الصنفين جميعاً لو حملنا على ظاهره فقد اتفقوا أنه مرتب على قوله [والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم] لاتفاق الجميع على استعماله معه فى الحرائر منهن وإذا كان كذلك لم يخل من أن تكون الآيتان نزلتا معاً أو أن تكون إباحة نكاح الكتابيات متأخراً عن حظر نكاح المشركات أو أن يكون حظر نكاح المشركات متأخراً عن إباحة نكاح الكتابيات فإن كانتا نزلتا معاً فهما مستعملتان جميعاً على جهة ترتيب حظر نكاح المشركات على إباحة نكاح الكتابيات أو أن يكون نكاح الكتابيات نكاح الكتابيات فإن كان كذلك فإنه ورد مرتباً على إباحة نكاح الكتابيات فالإباحة مستعملة فى الأحوال كلها كيف تصرفت الحال على أنه ولا خلاف أن قوله [والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم] نزل بعد تحريمه نكاح المشركات لأن آية تحريم المشركات فى سورة البقرة وإباحة نكاح الكتابيات فى سورة المائدة وهى نزلت بعدها فهى قاضية على تحريم المشركات إن كان إطلاق اسم المشركات يتناول الكتابيات ثم لما تفرق الآية المبيحة لنكاح الكتابيات بين الحرائر منهن وبين الإماء واقتضى عمومها الفريقين منهن وجب استعمالها فيهما جميعاً وأن لا يعترض بتحريم نكاح المشركات عليهن كما لم يجز الاعتراض به على الحرائر منهن وأما تخصيص الله تعالى المؤمنات من الإماء فى قوله [من فتياتكم المؤمنات] فقد بينا فى المسئلة المتقدمة أن التخصيص بالذكر

لا يدل على أن ما عدا المخصوص حكمه بخلافه . فإن قيل لا يصح الاحتجاج بقوله [والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم] فى إباحة النكاح وذلك لأن الإحصان اسم مشترك يتناول معانى مختلفة وليس بعموم فيجرى على مقتضى لفظه بل هو مجمل موقوف الحكم على البيان فما ورد به البيان من توقيف أو اتفاق صرنا إليه وكان حكم الآية مقصوراً عليه وما لم يرد به بيان فهو على إجماله لا يصح الاحتجاج بعمومه فلما اتفق الجميع على أن الحرائر من الكتابيات مرادات به استعملنا حكم الآية فيهن ولما لم تقم الدلالة على إرادة الإماء الكتابيات احتجنا فى إثباتها إلى دليل من غيرها . قيل له لما روى عن جماعة من السلف فى قوله [والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب] إنهن العفائف منهن إذا كان اسم الإحصان يقع على العفة وجب اعتبار عموم اللفظ فى جميع العفائف إذ قد ثبت أن العفة مرادة بهذا الإحصان وما عدا ذلك من ضروب الإحصان لم تقم الدلالة على أنها مرادة وقد اتفقوا على أنه ليس من شرط هذا الإحصان استكمال شرائطه كلها فما وقع عليه الاسم واتفق الجميع أنه مراد أثبتناه وما عداه يحتاج مثبته شرطاً فى الإباحة إلى دلالة فإن قيل اسم الإحصان يقع على الحرية فما أنكرت أن يكون المراد بقوله [والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم] الحرائر منهن قيل له لما كان معلوماً أنه لم يرد بذكر الإحصان فى هذا الموضع استيفاء شرائطه لم يجز لأحد أن يقتصر بمعنى الإحصان فيه على بعض ما يقع عليه الاسم دون بعض بل إذا تناوله الاسم من وجه وجب اعتبار عمومه فيه فلما كانت الأمة قد يتناولها اسم الإحصان على الإطلاق فى بعض الوجوه من طريق العفة أو غيرها جاز اعتبار عموم اللفظ فيه وإذا جاز لك أن تقتصر باسم الإحصان على الحرية دون غيرها فجائز لغيرك أن يقتصر به على العفاف دون غيره وغير جائز لنا إجمال حكم اللفظ مع إمكان استعماله على العموم وقد أطلق الله اسم الإحصان على الأمة فقال تعالى [فإذا أحصن فإن أتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب] فقال بعضهم أراد فإذا أسلمن وقال بعضهم فإذا تزوجن فكان اعتبار هذا العموم سائغاً فى إيجاب الحد عليهن وقد قال فى الآية [والمحصنات من المؤمنات] ولم يرد به حصول جميع شرائط الإحصان وإنما أراد به العفائف منهن وحرم ذوات الأزواج بقوله [والمحصنات من النساء إلا ما ملكت أيمانكم] فكان عموماً فى تحريم الأزواج إلا

ما استثناهن فكذلك قوله [والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم] لا يمنع ذكر الإحصان فيه من اعتبار عمومه فيمن يقع عليه الاسم من جهة العفاف على ماروى عن السلف * ومن جهة النظر أنه لا خلاف بين الفقهاء في إباحة وطء الأمة الكتابية بملك اليمين وكل من جاز وطؤها بملك اليمين جاز وطؤها بملك النكاح على الوجه الذي يجوز عليه نكاح الحرة المنفردة ألا ترى أن المسلمة لما جاز وطؤها بملك اليمين جاز وطؤها بالنكاح وأن الأخت من الرضاعة وأم المرأة وحليلة الابن وما نكح الآباء لما لم يجز وطؤهن بملك اليمين حرم وطؤهن بالنكاح فلما اتفق الجميع على جواز وطء الأمة الكتابية بملك اليمين وجب جواز وطئها بالنكاح على الوجه الذي يجوز فيه وطء الحرة المنفردة فإن قيل قد يجوز وطء الأمة الكتابية بملك اليمين ولا يجوز بالنكاح كما إذا كانت تحته حرة قيل له لم نجعل ماذكرنا علة لجواز نكاحها في سائر الأحوال وإنما جعلناه علة لجواز نكاحها منفردة غير مجموعة إلى غيرها ألا ترى أن الأمة المسلمة يجوز نكاحها منفردة ولو كانت تحته حرة لما جاز نكاحها لأنه لم يجز نكاحها من طريق جمعها إلى الحرة كما لا يجوز نكاحها لو كانت أختها تحته وهي أمة فعلتنا صحيحة مستمرة جارية في معلولاتها غير لازم عليها ما ذكرت إذ كانت منصوبة لجواز نكاحها منفردة غير مجموعة إلى غيرها وبالله التوفيق .

باب نكاح الأمة بغير إذن مولاها

قال الله تعالى [فانكحوهن بإذن أهلهن] قال أبو بكر قد اقتضى ذلك بطلان نكاح الأمة إلا أن بإذن سيدها وذلك لأن قوله تعالى [فانكحوهن بإذن أهلهن] يدل على كون الإذن شرطاً في جواز النكاح وإن لم يكن النكاح واجباً وهو مثل قوله ﷺ من أسلم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم أن السلم ليس بواجب ولكنه إذا اختار أن يسلم فعليه استيفاء هذه الشرائط كذلك النكاح وإن لم يكن حتما فعليه إذا أراد أن يتزوج الأمة أن لا يتزوجها إلا بإذن سيدها وقد روى عن النبي ﷺ هذا المعنى في نكاح العبد حدثنا عبد الباقي بن قانع قال حدثنا محمد بن شاذان قال أخبرنا معلى قال حدثنا عبد الوارث قال حدثنا القاسم بن عبد الواحد عن عبد الله بن محمد بن عقيل عن جابر قال قال رسول الله ﷺ إذا تزوج العبد بغير إذن مولاه فهو عاهر حدثنا عبد

الباقي قال حدثنا محمد بن الخطابي قال حدثنا أبو نعيم الفضل بن دكين قال حدثنا الحسن بن صالح عن عبد الله بن محمد بن عقيل قال سمعت جابر بن عبد الله يقول قال رسول الله ﷺ أيما عبد تزوج بغير إذن سيده زنا وروى هشيم عن يونس عن نافع أن مملوكا لابن عمر تزوج بغير إذنه فضربهما وفرق بينهما وأخذ كل شيء أعطاها وقال الحسن وسعيد بن المسيب وإبراهيم والشعبي إذا تزوج العبد بغير إذن مولاه فالأمر إلى المولى إن شاء أجاز وإن شاء رد وقال عطاء نكاح العبد بغير إذن سيده ليس بزنا لكنه أخطأ السنة وروى قتادة عن خلاس أن غلاما لأبي موسى تزوج بغير إذنه فرفع ذلك إلى عثمان ففرق بينهما وأعطاها الخمسين وأخذ ثلاثة أخماس قال أبو بكر واتفق من ذكرنا قوله من السلف أنه لا حد عليهما وإنما روى الحد عن ابن عمر وجائز أن يكون جلدهما تعزيراً لا حداً فظن الراوي أنه حد واتفق علي وعمر في المتزوجة في العدة أنه لا حد عليها ولا نعلم أحداً من الصحابة خالفهما في ذلك والعبد الذي تزوج بغير أذن مولاه أيسر أمراً من المتزوجة في العدة لأن ذلك نكاح تلحقه الإجازة عند عامة التابعين وفقهاء الأمصار ونكاح المعتدة لا تلحقه إجازة عند أحد وتحريم نكاح المعتدة منصوص عليه في الكتاب في قوله تعالى [ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله] وتحريم نكاح العبد من جهة خبر الواحد والنظر * فإن قيل قال النبي ﷺ في العبد يتزوج بغير إذن مولاه فهو عاهر وقد قال ﷺ وللعاهر الحجر * قيل له لا خلاف أن العبد غير مراد بقوله وللعاهر الحجر لأنه لا يرجم إذا زنى وإنما سماه عاهراً على المجاز والتشبيه بالزاني لإقدامه على وطء محظور وقال النبي ﷺ العينان تزنيان والرجلان تزنيان وذلك مجاز فكذلك قوله في العبد وأيضاً فقد قال أيما عبد تزوج بغير إذن مولاه فهو عاهر ولم يذكر الوطء ولا خلاف أنه لا يكون عاهراً بالتزوج فدل أن إطلاقه ذلك كان على وجه المجاز تشبيهاً له بالعاهر * وقوله تعالى [فانكحوهن بإذن أهلهن] يدل على أن للمرأة أن تزوج أمتها لأن قوله [أهلهن] المراد به الموالي لأنه لا خلاف أنه لا يجوز لها أن تتزوج بغير مولاها وأنه لا اعتبار بإذن غير المولى إذا كان المولى بالغاً عاقلا جائز التصرف في ماله وقال الشافعي لا يجوز للمرأة أن تزوج أمتها وإنما توكل غيرها بالتزويج وهو قول يرده ظاهر الكتاب لأن الله تعالى لم يفرق بين عقدها التزويج وبين عقد غيرها بإذنها ويدل على أنها إذا أذنت لامرأة أخرى في

تزويجها أنه جائز لأنها تكون منكوحة بإذنها وظاهر الآية مقتض لجواز نكاحها بإذن مولاها فإذا وكل مولاها أو مولاتها امرأة بتزويجها وجب أن يجوز ذلك لأن ظاهر الآية قد أجازه ومن منع ذلك فإنما خص الآية بغير دلالة وأيضاً فإن كانت هي لا تملك عقد النكاح عليها فغير جائز توكيلها غيرها به لأن توكيل الإنسان إنما يجوز فيما يملكه فأما مالا يملكه فغير جائز توكيل غيره فى العقود التى تتعلق أحكامها بالموكل دون الوكيل وقد يصح عندنا توكيل من لا يصح عقده إذا عقد فى العقود التى تتعلق أحكامها بالوكيل دون الموكل وهى عقود البياعات والإجارات فأما عقد النكاح إذا وكل به فإنما يتعلق حكمه بالموكل دون الوكيل ألا ترى أن الوكيل بالنكاح لا يلزمه المهر ولا تسليمه البضع فلو لم تكن المرأة مالكة لعقد النكاح لما صح توكيلها به لغيرها إذ كانت أحكام العقود غير متعلقة بالوكيل فلما صح توكيلها به مع تعلق أحكامه بها دون الوكيل دل على أنها تملك العقد وهذا أيضاً دليل على أن الحرة تملك عقد النكاح على نفسها كما جاز توكيلها على غيرها به وهو وليها وقوله تعالى [وآتوهن أجورهن بالمعروف] يدل على وجوب مهرها إذا نكحها سمى لها مهراً أو لم يسم لأنه لم يفرق بين من سمى وبين من لم يسم فى إيجابه المهر ويدل على أنه قد أريد به مهر المثل قوله تعالى [بالمعروف] وهذا إنما يطلق فيما كان مبنياً على الاجتهاد وغالب الظن المعتاد والمتعارف كقوله تعالى [وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف] وقوله تعالى [وآتوهن أجورهن] يقتضى ظاهره وجوب دفع المهر إليها والمهر واجب للمولى دونها لأن المولى هو المالك للوطء الذى أباحه للزوج بعقد النكاح فهو المستحق لبدله كما لو آجرها للخدمة كان المولى هو المستحق للأجرة دونها كذلك المهر ومع ذلك فإن الأمة لا تملك شيئاً فلا تستحق قبض المهر ، ومعنى الآية على أحد وجهين إما أن يكون المراد إعطاؤهن المهر بشرط إذن المولى فيه فيكون الإذن المذكور بدياً مضمراً فى أعطائها المهر كما كان مشروطاً فى التزويج فيكون تقديره فانكحوهن بإذن أهلهن وآتوهن أجورهن بإذنهم فيدل ذلك على أنه غير جائز إعطاؤهن المهر إلا بإذن المولى وهو كقوله تعالى [والحافظين فروجهم والحافظات] والمعنى والحافظات فروجهن وقوله تعالى [والذاكرين الله كثيراً والذاكرات] ومعناه والذاكرات الله وتكون دلالة هذا الضمير ما فى الآية من نفى ملكها لتزويجها نفسها

وإن المولى أملك بذلك منها وقوله تعالى [ضرب الله مثلا عبداً مملوكا لا يقدر على شيء] فنفى ملكه نفياً عاماً وفيه الدلالة على أن الأمة لا تستحق مهرها ولا تملكه والوجه الآخر أن يكون أضاف الإعطاء إليهن والمراد المولى كما لو تزوج صبية صغيرة أو أمة صغيرة بإذن الأب والمولى جاز أن يقال أعطهما مهريهما ويكون المراد إعطاء الأب أو المولى ألا ترى أنه يصح أن يقال لمن عليه دين ليتيم قد مطله به أنه مانع لليتيم حقه وإن كان اليتيم لا يستحق قبضه ويقال أعط اليتيم حقه وقال تعالى [وآت ذا القربى حقه والمسكين وابن السبيل] وقد انتظم ذلك الصغار والكبار من أهل هذه الأصناف وإعطاء الصغار إنما يكون بإعطاء أوليائهم فكذلك جائز أن يكون المراد بقوله [وآتوهن] إيتاء من يستحق ذلك من مواليهن * وزعم بعض أصحاب مالك أن الأمة هي المستحقة لقبض مهرها وأن المولى إذا آجرها للخدمة كان هو المستحق للأجر دونها واحتج للمهر بقوله تعالى [وآتوهن أجورهن] وقد بينا وجه ذلك ومعناه وعلى أنه إن كان المهر يجب لها لأنه بدل بضعها فكذلك يجب أن تكون الأجرة لها لأنه بدل منافعها ومن حيث كان المولى هو المالك لمنافعها كما كان مالكا لبضعها فمن استحق الأجرة دونها فواجب أن يستحق قبض المهر دونها لأنه بدل ملك المولى لا ملكها لأنها لا تملك منافع بضعها ولا منافع بدنها والمولى هو العاقد في الحالين وبه تمت الإجارة والنكاح فلا فرق بينهما * وحكى هذا القائل أن بعض العراقيين أجاز أن يزوج المولى أمته عبده بغير صداق وهذا خلاف الكتاب زعم * قال أبو بكر ما أشد إقدام مخالفينا على الدعاوى على الكتاب والسنة ومن راعى كلامه وتفقد ألفاظه قلت دعاويه بما لا سبيل له إلى إثباته فإن كان هذا القائل إنما أراد أنهم أجازوا أن يزوج أمته عبده بغير تسمية مهر فإن كتاب الله تعالى قد حكم بجواز ذلك في قوله [لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة] فحكم بصحة الطلاق في نكاح لا مهر فيه مسمى فدعواه أن ذلك خلاف الكتاب قد أكذبها الكتاب وإن كان مراده أنهم قالوا إنه لا يثبت مهر ويستبيح بضعها بغير بدل فهذا مالا نعلم أحداً من العراقيين قاله فحصل هذا القائل على معنيين باطلين إحداهما دعواه على الكتاب وقد بينا أن الكتاب بخلاف ماقال والثاني دعواه على بعض العراقيين ولم يقل أحد منهم ذلك بل قولهم في ذلك أنه إذا تزوج أمته من عبده وجب لها

المهر بالعقد لامتناع استباحة البضع بغير بدل ثم يسقط فى الثانى حين يستحقه المولى لأنها لاتملك والمولى هو الذى يملك مالها ولا يثبت للمولى على عبده دين فههنا حالان إحداهما حال العقد يثبت فيها المهر على العبد والحال الثانية هى حال انتقاله إلى المولى بعد العقد فيسقط كما أن رجلا لو كان له على آخر مال فقضاه كان قبضه حالان إحداهما حال قبضه فيملكه مضمونا بمثله ثم يصير قصاصاً بماله عليه وكما نقول فى الوكيل فى الشرى أن المشترى انتقل إليه بالعقد ولا يملكه و ينتقل فى الثانى ملكه إلى الموكل ولذلك نظائر كثيرة لا يفهمها إلا من ارتاض بالمعانى الفقهية وجالس أهل فقه هذا الشأن وأخذ عنهم * قوله تعالى [محصنات غير مسافحات ولا متخذات أخدان] يعنى والله أعلم فانكحوهن محصنات غير مسافحات وأمر بأن يكون العقد عليها بالنكاح صحيح وأن لا يكون وطؤها على وجه الزنا لأن الإحصان ههنا بالنكاح والسفاح الزنا [ولا متخذات أخدان] يعنى لا يكون وطؤها على حسب ما كانت عليه عادة أهل الجاهلية فى اتخاذ الأخدان قال ابن عباس كان قوم منهم يحرمون ماظهر من الزنا ويستحلون ماخفى منه والخدن هو الصديق للمرأة يزنى بها سراً فنهى الله تعالى عن الفواحش ماظهر منها وما بطن وزجر عن الوطء إلا عن نكاح صحيح أو ملك يمين وسمى الله الإماء الفتيات بقوله [من فتياتكم المؤمنات] والفتاة اسم للشابة والعجوز الحرة لا تسمى فتاة والأمة الشابة والعجوز كل واحدة منهما تسمى فتاة ويقال إنها سميت فتاة وإن كانت عجوزاً لأنها إذا كانت أمة لا توقر توقير الكبيرة والفتوة حال الغرة والحداثة والله أعلم بالصواب .

باب حد الأمة والعبد

قال الله تعالى [فإذا أحصن فإن أتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب] قال أبو بكر قرىء فإذا أحصن بفتح الألف وقرىء بضم الألف فروى عن ابن عباس وسعيد بن جبير ومجاهد وقتادة أن [أحصن] بالضم معناه تزوجن وعن عمر وابن مسعود والشعبى وإبراهيم [أحصن] بالفتح قالوا معناه أسلمن وقال الحسن يحصنها الزوج ويحصنها الإسلام * واختلف السلف فى حد الأمة متى يجب فقال من تأول قوله [فإذا أحصن] بالضم على التزويج أن الأمة لا يجب عليها الحد وإن أسلمت مالم تتزوج وهو مذهب ابن عباس والقائلين بقوله ومن تأول قوله [فإذا أحصن] بالفتح على

الإسلام جبل عليها الحد إذا أسلمت وزنت وإن لم تتزوج وهو قول ابن مسعود والقائلين بقوله * وقال بعضهم تأويل من تأوله على أسلمن بعيد لأن ذكر الإيمان قد تقدم لهن بقوله [من فتياتكم المؤمنات] قال فيبعد أن يقال من فتياتكم المؤمنات فإذا آمن وليس هذا كما ظن لأن قوله [من فتياتكم المؤمنات] إنما هو فى شأن النكاح وقد استأنف ذكر حكم آخر غيره وهو الحد فجاز استيناف ذكر الإسلام فيكون تقديره فإذا كن مسلمات فأتين بفاحشة فعليهن هذا لا يدفعه أحد ولو كان ذلك غير سائغ لما تأوله عمر وابن مسعود والجماعة الذين ذكرنا قولهم عليه وليس يمتنع أن يكون الأمران جميعاً من الإسلام والنكاح مرادين باللفظ لاحتماله لهما وتأويل السلف الآية عليهما * وليس الإسلام والتزويج شرطاً فى إيجاب الحد عليها إذا لم تحصن لم يجب لما حدثنا محمد بن بكر قال حدثنا أبو داود قال حدثنا عبد الله بن مسلمة عن مالك عن ابن شهاب عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة عن أبي هريرة وزيد بن خالد الجهنى أن رسول الله ﷺ سئل عن الأمة إذا زنت ولم تحصن قال إن زنت فاجلدوها ثم إن زنت فاجلدوها ثم إن زنت فاجلدوها ثم إن زنت فبيعوها ولو بضفير والضفير الحبل وفى حديث سعيد المقبرى عن أبيه عن أبي هريرة عن النبي ﷺ أنه قال فى كل مرة فليقم عليها كتاب الله تعالى فأخبر النبي ﷺ بوجوب الحد عليها مع عدم الإحصان فإن قيل فما فائدة شرط الله الإحصان فى قوله [فإذا أحصن] وهى محدودة فى حال الإحصان وعدمه * قيل له لما كانت الحرة لا يجب عليها الرجم إلا أن تكون مسلمة متزوجة أخبر الله تعالى أنهن وإن أحصن بالإسلام وبالتزويج فليس عليهن أكثر من نصف حد الحرة ولولا ذلك لكان يجوز أن يتوهم افتراق حالها فى حكم وجود الإحصان وعدمه فإذا كانت محصنة يكون عليها الرجم وإذا كانت غير محصنة فنصف الحد فأزال الله تعالى توهم من يظن ذلك وأخبر أنه ليس عليها إلا نصف الحد فى جميع الأحوال فهذه فائدة شرط الإحصان عند ذكر حدها ولما أوجب عليها نصف حد الحرة مع الإحصان علمنا أنه أراد الجلد إذ الرجم لا ينتصف وقوله تعالى [فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب] أراد به الإحصان من جهة الحرية لا الإحصان الموجب للرجم لأنه لو أراد ذلك لم يصح أن يقال عليها نصف الرجم لأنه لا يتبعض * وخص الله الأمة بإيجاب نصف حد الحرة عليها إذا زنت

وعقلت الأمة من ذلك أن العبد بمثابتها إذ كان المعنى الموجب لنقصان الحد معقولا من الظاهر وهو الرق وهو موجود في العبد * وكذلك قوله تعالى [والذين يرمون المحصنات] خص المحصنات بالذكر وعقلت الأمة حكم المحصنين أيضاً في هذه الآية إذا قذفوا إذ كان المعنى في المحصنة العفة والحرية والإسلام فحكموا للرجل بحكم النساء بالمعنى * وهذا يدل على أن الأحكام إذا عقلت بمعان فحيثما وجدت فالحكم ثابت حتى تقوم الدلالة على الاقتصار على بعض المواضع دون بعض .

(فصل) قوله تعالى [فانكحوهن بإذن أهلهن وآتوهن أجورهن] يدل على جواز عطف الواجب على الندب لأن النكاح ندب ليس بفرض وإيتاء المهر واجب ونحوه قوله تعالى [فانكحوا ما طاب لكم من النساء] ثم قال [وآتوا النساء صدقاتهن نحلة] ويصح عطف الندب على الواجب أيضاً كقوله تعالى [إن الله يأمر بالعدل والإحسان وإيتاء ذي القربى] فالعدل واجب والإحسان ندب وقوله تعالى [ذلك لمن خشي العنت منكم] قال ابن عباس وسعيد بن جبير والضحاك وعطية العوفي هو الزنا وقال آخرون هو الضرر الشديد في دين أو دنيا من قوله تعالى [ودوا ما عنتم] وقوله [لمن خشي العنت منكم] راجع إلى قوله [فمما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات] وهذا شرط إلى المندوب إليه من ترك نكاح الأمة والاقتصار على تزوج الحرة لئلا يكون ولده عبداً لغيره فإذا خشي العنت ولم يأمن مواقعة المحظور فهو مباح لا كراهة فيه لا في الفعل ولا في الترك ثم عقب ذلك بقوله تعالى [وأن تصبروا خير لكم] فأبان عن موضع الندب والاختيار هو ترك نكاح الأمة رأساً فكانت دلالة الآية مقتضية لكراهية نكاح الأمة إذا لم يخش العنت ومتى خشي العنت فالنكاح مباح إذا لم تكن تحته حرة والاختيار أن يتركه رأساً وإن خشي العنت لقوله [وأن تصبروا خير لكم] وإنما ندب الله تعالى إلى ترك نكاح الأمة رأساً مع خوف العنت لأن الولد المولود على فراش النكاح من الأمة يكون عبداً لسيدها ولم يكره استيلاد الأمة بملك اليمين لأن ولده منها يكون حراً وقد روى عن النبي ﷺ ما يوافق معنى الآية في كراهة نكاح الأمة حدثنا عبد الباقي بن قانع قال حدثنا محمد بن الفضل بن جابر السقطي قال حدثنا محمد بن عقبة بن هرم السدوسي قال حدثنا هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم انكحوا

الأكفاء وانكحوهن واختاروا لنطفكم وإياكم والزنج فإنه خلق مشوه قوله انكحوا الأكفاء يدل على نكاح الأمة لأنها ليست بكفؤ للحر وقوله واختاروا لنطفكم يدل على ذلك أيضاً لئلا يصير ولده عبداً مملوكا وماؤه حر فينتقل بتزويجه إلى الرق وروى فى خبر آخر عن النبي ﷺ أنه قال تخيروا لنطفكم فإن عرق السوء يدرك ولو بعد حين وقوله تعالى [يريد الله ليبين لكم ويهديكم سنن الذين من قبلكم ويتوب عليكم] يعنى والله أعلم يريد ليبين لنا ما بنا الحاجة إلى معرفته والبيان من الله تعالى على وجهين أحدهما بالنص والآخر بالدلالة ولا تخلو حادثة صغيرة ولا كبيرة إلا ولله فيها حكم إما بنص وإما بدليل وهو نظير قوله [ثم إن علينا بيانه] وقوله [هذا بيان للناس] وقوله [وما فرطنا فى الكتاب من شيء] وقوله [ويهديكم سنن الذين من قبلكم] من الناس من يقول إن هذا يدل على أن ما حرمه علينا وبين لنا تحريمه من النساء فى الآيتين اللتين قبل هذه الآية كان محرما على الذين كانوا من قبلنا من أمم الأنبياء المتقدمين وقال آخرون لا دلالة فيه على اتفاق الشرائع وإنما معناه له يهديكم سنن الذين من قبلكم فى بيان ما لكم فيه من المصلحة كما بينه لهم وإن كانت العبادات والشرائع مختلفة فى أنفسها إلا أنها وإن كانت مختلفة فى أنفسها فهى متفقة فى باب المصالح وقال آخرون يبين لكم سنن الذين من قبلكم من أهل الحق وغيرهم لتجتنبوا الباطل وتجبوا الحق وقوله تعالى [ويتوب عليكم] يدل على بطلان مذهب أهل الأخبار لأنه أخبر أنه يريد أن يتوب علينا وزعم هؤلاء أنه يريد من المصرين الإصرار ولا يريد منهم التوبة والإستغفار . قوله تعالى [يريد الذين يتبعون الشهوات] فقال قائلون المراد به كل مبطل لأنه يتبع شهوة نفسه فيما وافق الحق أو خالفه ولا يتبع الحق فى مخالفة الشهوة وقال مجاهد أراد به الزنا وقال السدى اليهود والنصارى . وقوله [أن تميلوا ميلا عظيما] يعنى به العدول عن الاستقامة بالاستكثار من المعصية وتكون إرادتهم للميل على أحد وجهين إما لعداوتهم أو للأنس بهم والسكون إليهم فى الإقامة على المعصية فأخبر الله تعالى أن إرادته لنا خلاف إرادة هؤلاء وقد دلت الآية على أن القصد فى اتباع الشهوة مذموم إلا أن يوافق الحق فيكون حينئذ غير مذموم فى اتباع شهوته إذ كان قصده اتباع الحق ولكن من كان هذا سبيله لا يطلق عليه أنه متبع لشهوته لأن قصده فيه اتباع الحق وافق شهوته أو خالفها . قوله تعالى

[يريد الله أن يخفف عنكم وخلق الإنسان ضعيفاً] التخفيف هو تسهيل التكليف وهو خلاف التثقيل وهو نظير قوله تعالى [ويضع عنهم إصرهم والأغلال التى كانت عليهم] وقوله تعالى [يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر] وقوله تعالى [وما جعل عليكم فى الدين من حرج] وقوله تعالى [ما يريد الله ليجعل عليكم من حرج ولكن يريد ليطهركم] فنفى الضيق والثقل والحرج عنا فى الآيات ونظيره قول النبى ﷺ جئتكم بالحنيفة السمحة وذلك لأنه وإن حرم علينا ماذكرنا تحريمه من النساء فقد أباح لنا غيرهن من سائر النساء تارة بنكاح وتارة بملك يمين وكذلك سائر المحرمات قد أباح لنا من جنسها أضعاف ماحظر فجعل لنا مندوحة عن الحرام بما أباح من الحلال وعلى هذا المعنى ماروى عن عبد الله بن مسعود إن الله لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم يعنى أنه لم يقتصر بالشفاء على المحرمات بل جعل لنا مندوحة وغنى عن المحرمات بما أباحه لنا من الأغذية والأدوية حتى لا يضرنا فقد ماحرم فى أمور دنيانا وقد روى عن النبى ﷺ أنه ماخير بين أمرين إلا اختار أيسرهما ه وهذه الآيات يحتج بها فى المصير إلى التخفيف فيما اختلف فيه الفقهاء وسوغوا فيه الاجتهاد وفيه الدلالة على بطلان مذهب المجبرة فى قولهم إن الله يكلف العباد مالا يطيقون لأخباره بأنه يريد التخفيف عنا وتكليف مالا يطاق غاية التثقيل والله أعلم بمعانى كتابه .

باب التجارات وخيار البيع

قال الله تعالى [يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم] قال أبو بكر قد انتظم هذا العموم النهى عن أكل مال الغير ومال نفسه كقوله تعالى [ولا تقتلوا أنفسكم] قد اقتضى النهى عن قتل غيره وقتل نفسه فكذلك قوله تعالى [لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل] نهى لكل أحد عن أكل مال نفسه ومال غيره بالباطل وأكل مال نفسه بالباطل إنفاقه فى معاصى الله وأكل مال الغير بالباطل قد قيل فيه وجهان أحدهما ماقال السدى وهو أن يأكل بالربا والقمار والبخس والظلم وقال ابن عباس والحسن أن يأكله بغير عوض فلما نزلت هذه الآية كان الرجل يتحرج أن يأكل عند أحد من الناس إلى أن نسخ ذلك بالآية التى فى النور [ليس على الأعمى حرج - إلى قوله تعالى - ولا على أنفسكم أن تأكلوا من بيوتكم] الآية قال أبو

بكر يشبه أن يكون مراد ابن عباس والحسن أن الناس تحرجوا بعد نزول الآية أن يأكلوا عند أحد لا على أن الآية أوجبت ذلك لأن الهبات والصدقات لم تكن محظورة قط بهذه الآية وكذلك الأكل عند غيره اللهم إلا أن يكون المراد الأكل عند غيره بغير إذنه فهذا لعمرى قد تناولته الآية وقد روى الشعبى عن علقمة عن عبد الله قال هى محكمة مانسخت ولا تنسخ إلى يوم القيامة وروى الربيع عن الحسن قال مانسخها شيء من القرآن ونظير مااقتضته الآية من النهى عن أكل مال الغير قوله تعالى [ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها إلى الأحكام] وقول النبى ﷺ لايحل مال امرىء مسلم إلا بطيبة من نفسه وعلى أن النهى عن أكل مال الغير معقود بصفة وهو أن يأكله بالباطل وقد تضمن ذلك أكل أبدال العقود الفاسدة كأثمان البياعات الفاسدة وكمن اشترى شيئاً من المأكول فوجده فاسداً لا ينتفع به نحو البيض والجوز فيكون أكل ثمنه أكل مال بالباطل وكذلك ثمن كل مالا قيمة له ولا ينتفع به كالقرد والخنزير والذباب والزنابير وسائر مالا منفعة فيه فالانتفاع بأثمان جميع ذلك أكل مال بالباطل وكذلك أجرة النائحة والمغنية وكذلك ثمن الميتة والخمر والخنزير وهذا يدل على أن من باع بيعاً فاسداً وأخذ ثمنه أنه منهى عن أكل ثمنه وعليه رده إلى مشتريه وكذلك قال أصحابنا أنه إذا تصرف فيه فربح فيه وقد كان عقد عليه[1] بعينة وقبضه أن عليه أن يتصدق به لأنه ربح حصل له من وجه محظور وقوله تعالى [لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل] منتظم لهذه المعانى كلها ونظائرها من العقود المحرمة فإن قيل هل اقتضى ظاهر الآية تحريم أكل الهبات والصدقات والإباحة المال من صاحبه قيل له كل ما أباحه الله تعالى من العقود وأطلقه من جواز أكل مال الغير بإباحته إياه فخارج عن حكم الآية لأن الحظر فى أكل المال مقيد الشريطة وهى أن يكون أكل مال بالباطل وما أباحه الله تعالى وأحله فليس بباطل بل هو حق فنحتاج أن ننظر إلى السبب الذى يستبيح أكل هذا المال فإن كان مباحا فليس بباطل ولم تتناوله الآية وإن كان محظوراً فقد اقتضته الآية وأما قوله تعالى [إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم] اقتضى إباحة سائر التجارات الواقعة عن تراض والتجارة اسم واقع على عقود المعاوضات

---

(١) قوله بعينة وذلك كما لو باع رجل سلعة من آخر بثمن معلوم إلى أجل معلوم ثم اشتراها بأقل من الثمن الذى باعها به لمصححه .

المقصود بها طلب الأرباح قال الله تعالى [هل أدلكم على تجارة تنجيكم من عذاب أليم تؤمنون بالله ورسوله] فسمى الإيمان تجارة على وجه المجاز تشبيها بالتجارات المقصود بها الأرباح وقال تعالى [ترجون تجارة لن تبور] كما سمى بذل النفوس لجهاد أعداء الله تعالى شرى قال الله تعالى [إن الله اشترى من المؤمنين أنفسهم وأموالهم بأن لهم الجنة يقاتلون فى سبيل الله] فسمى بذل النفوس شراء على وجه المجاز وقال الله تعالى [ولقد علموا لمن اشتراه ماله فى الآخرة من خلاق ولبئس ماشروا به أنفسهم لو كانوا يعلمون] فسمى ذلك بيعاً وشراء على وجه المجاز تشبيهاً بعقود الأشرية والبياعات التى تحصل بها الأعواض كذلك سمى الإيمان بالله تعالى تجارة لما استحق به من الثواب الجزيل والأبدال الجسيمة فتدخل فى قوله تعالى [إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم] عقود البياعات والإجارات والهبات المشروطة فيها الأعواض لأن المبتغى فى جميع ذلك فى عادات الناس تحصيل الأعواض لا غير * ولا يسمى النكاح تجارة فى العرف والعادة إذ ليس المبتغى منه فى الأكثر الأعم تحصيل العوض الذى هو مهر وإنما المبتغى فيه أحوال الزوج من الصلاح والعقل والدين والشرف والجاه ونحو ذلك فلم يسم تجارة لهذا المعنى وكذلك الخلع والعتق على مال ليس يكاد يسمى شىء من ذلك تجارة ولما ذكرنا من اختصاص اسم التجارة بما وصفنا قال أبو حنيفة ومحمد إن المأذون له فى التجارة لا يزوج أمته ولا عبده ولا يكاتب ولا يعتق على مال ولا يتزوج هو أيضاً وإن كانت أمة لا تزوج نفسها لأن تصرفه مقصور على التجارة وليست هذه العقود من التجارة وقالوا إنه يؤاجر نفسه وعبيده وما فى يده من أموال التجارة إذ كانت الإجارة من التجارة وكذلك قالوا فى المضارب وشريك العنان لأن تصرفهما مقصور على التجارة دون غيرها ولم يختلف الناس أن البيوع من التجارات * واختلف أهل العلم فى لفظ البيع كيف هو وقال أصحابنا إذا قال الرجل بعنى عبدك هذا بألف درهم فقال قد بعتك لم يقع البيع حتى يقبل الأول ولا يصح عندهم إيجاب البيع ولا قبوله إلا بلفظ الماضى ولا يقع بلفظ الإستقبال لأن قوله بعنى إنما هو سوم وأمر بالبيع وليس بإيقاع للعقد والأمر بالبيع ليس ببيع وكذلك قوله اشترى منك ليس بشرى وإنما هو إخبار بأنه يشتريه لأن الألف للإستقبال وكذلك قول البائع اشتر منى وقوله أبيعك ليس ذلك بلفظ العقد وإنما هو أخبار بأنه سيعقد

«٩ — أحكام لث»

أو أمر به وقالوا فى النكاح القياس أن يكون مثله إلا أنهم استحسنوا فقالوا إذا قال زوجنى بنتك فقال قد زوجتك أنه يكون نكاحا ولا يحتاج الزوج بعد ذلك إلى قبول لحديث سهل بن سعد فى قصة المرأة التى وهبت نفسها للنبى ﷺ فلم يقبلها فقال له رجل زوجنيها فراجعه النبى ﷺ فيما يعطيها إلى أن قال له زوجتكها عقداً بما معك من القرآن فجعل النبى ﷺ قوله زوجنيها مع قوله زوجتكها عقداً واقعاً ولأخبار أخر قد رويت فى ذلك ولأنه ليس المقصد فى النكاح الدخول فيه على وجه المساومة والعادة فى مثله أنهم لا يفرقون فيه بين قوله زوجنى وبين قوله قد زوجتك فلما جرت العادة فى النكاح بما وصفنا كان قوله قد زوجتك وقوله زوجينى نفسك سواء * ولما كانت العادة فى البيع دخولهم فيه على وجه السوم بدياً كان ذلك سوما ولم يكن عقداً فحملوه على القياس وقد قال أصحابنا فيما جرت به العادة بأنهم يريدون به إيجاب التمليك وإيقاع العقد أنه يقع به العقد وهو أن يساومه على شىء ثم يزن له الدراهم ويأخذ للمبيع فجعلوا ذلك عقداً لوقوع تراضيهما به وتسليم كل واحد منهما إلى صاحبه ما طالبه منه وذلك لأن جريان العادة بالشىء كالنطق به إذ كان المقصد من القول الإخبار عن الضمير والاعتقاد فإذا علم ذلك بالعادة مع التسليم للمعقود عليه أجروا ذلك مجرى العقد وكما يهدى الإنسان لغيره فيقبضه فيكون للهبة ونحر النبى ﷺ بدنات ثم قال من شاء فليقتطع فقام الاقتطاع فى ذلك مقام القبول للهبة فى إيجاب التمليك فهذه الوجوه التى ذكرناها هى طرق التراضى المشروط فى قوله [إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم] وقال مالك بن أنس إذا قال بعنى هذا بكذا فقال قد بعتك فقد تم البيع وقال الشافعى لا يصح النكاح حتى يقول قد زوجتكها ويقول الآخر قد قبلت تزويجها أو يقول الخاطب زوجنيها ويقول الولى قد زوجتكها فلا يحتاج فى هذا إلى قول الزوج قد قبلت * فإن قيل على ما ذكرنا من قول أصحابنا فى المتساومين إذا تساوما على السلعة ثم وزن المشترى الثمن وسلمه إليه وسلم البائع السلعة إليه أن ذلك بيع وهو تجارة عن تراض غير جائز أن يكون هذا بيعاً لأن لعقد البيع صيغة وهى الإيجاب والقبول بالقول وذلك معدوم فيما وصفت وقد روى عن النبى ﷺ أنه نهى عن المنابذة والملامسة وبيع الحصاة وما ذكرتموه فى معنى هذه البياعات التى أبطلها النبى ﷺ لوقوعها بغير لفظ البيع قيل له ليس هذا كما ظننت وليس ما أجازه أصحابنا م

نهى عنه النبى ﷺ وذلك لأن بيع الملامسة هو وقوع العقد باللمس والمنابذة وقوع العقد بنبذه إليه وكذلك بيع الحصاة هو أن يضع عليه حصاة فتكون هذه الأفعال عندهم موجبة لوقوع البيع فهذه بيوع معقودة على المخاطرة ولا تعلق لهذه الأسباب التى علقوا وقوع البيع بها بعقد البيع وأما ماجازه أصحابنا فهو أن يتساوما على ثمن يقف البيع ثم يزن له المشترى الثمن ويسلم البائع إليه المبيع وتسليم المبيع والثمن من حقوق البيع وأحكامه فلما فعلا موجب العقد من التسليم صار ذلك رضى منهما بما وقف عليه العقد من السوم ولمس الثوب ووضع الحصاة ونبذه ليس من موجبات العقد ولا من أحكامه فصار العقد معلقاً على خطر فلا يجوز وصار ذلك أصلا فى امتناع وقوع البياعات على الأخطار وذلك أن يقول بعتكه إذا قدم زيد وإذا جاء غد ونحو ذلك وقوله تعالى [إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم] عموم فى إطلاق سائر التجارات وإباحتها وهو كقوله تعالى [وأحل الله البيع] فى اقتضاء عمومه لإباحة سائر البيوع إلا ماخصه التحريم لأن اسم التجارة أعم من اسم البيع لأن اسم التجارة ينتظم عقود الإجارات والهبات الواقعة على الأعواض والبياعات فيضمن قوله تعالى [ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل] معنيين أحدهما نهى معقود بشريطة محتاجة إلى بيان فى إيجاب حكمه وهو قوله تعالى [ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل] لأنه يحتاج إلى أن يثبت أنه أكل مال باطل حتى يتناوله حكم اللفظ والمعنى الثانى إطلاق سائر التجارات وهو عموم فى جميعها لا إجمال فيه ولا شريطة فلو خلينا وظاهره لأجزنا سائر مايسمى تجارة إلا أن الله تعالى قد خص منها أشياء بنص الكتاب وأشياء بسنة الرسول ﷺ فالخمر والميتة والدم ولحم الخنزير وسائر المحرمات فى الكتاب لا يجوز بيعها لأن إطلاق لفظ التحريم يقتضى سائر وجوه الانتفاع وقال النبى ﷺ لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم فباعوها وأكلوا أثمانها وقال فى الخمر إن الذى حرمها حرم بيعها وأكل ثمنها ولعن بائعها ومشتريها ونهى رسول الله ﷺ عن البيع الغرر وبيع العبد الآبق وبيع ما لم يقبض وبيع ماليس عند الإنسان ونحوها من البياعات المجهولة والمعقود على غرر جميع ذلك مخصوص من ظاهر قوله تعالى [إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم] وقد قرىء قوله [إلا أن تكون تجارة عن تراض] بالنصب والرفع فمن قرأها بالنصب كان تقديره إلا أن تكون الأموال تجارة عن تراض فتكون التجارة

الواقعة عن تراض مستثناة من النهي عن أكل المال إذ كان أكل المال بالباطل قد يكون من جهة التجارة ومن غير جهة التجارة فاستثنى التجارة من الجملة وبين أنها ليست أكل المال بالباطل ومن قرأها بالرفع كان تقديره إلا أن تقع تجارة كقول الشاعر :

فدى لبني شيبان رحلي وناقتي ... إذا كان يوم ذو كواكب أشهب

يعني إذا حدث يوم كذلك وإذا كان معناه على هذا كان النهي عن أكل المال بالباطل على إطلاقه لم يستثن منه شيء وكان ذلك استثناء منقطعاً بمنزلة لكن إن وقعت تجارة عن تراض فهو مباح * وقد دلت هذه الآية على بطلان قول القائلين بتحريم المكاسب لإباحة الله التجارة الواقعة عن تراض ونحوه قوله تعالى [وأحل الله البيع] وقوله تعالى [فإذا قضيت الصلاة فانتشروا في الأرض وابتغوا من فضل الله] وقوله تعالى [وآخرون يضربون في الأض يبتغون من فضل الله وآخرون يقاتلون في سبيل الله] فذكر الضرب في الأرض للتجارة وطلب المعاش مع الجهاد في سبيل الله فدل ذلك على أنه مندوب إليه والله تعالى أعلم وبالله التوفيق .

باب خيار المتبايعين

اختلف أهل العلم في خيار المتبايعين فقال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر والحسن بن زياد ومالك بن أنس إذا عقد بيع بكلام فلا خيار لهما وإن لم يتفرقا وروى نحوه عن عمر بن الخطاب وقال الثوري والليث وعبيد الله بن الحسن والشافعي إذا عقدا فهما بالخيار ما لم يتفرقا وقال الأوزاعي هما بالخيار ما لم يتفرقا إلا في بيوع ثلاثة بيع مزايدة الغنائم والشركة في الميراث والشركة في التجارة فإذا صافقه فقد وجب وليسا فيه بالخيار * ووقت الفرقة أن يتوارى كل واحد منهما عن صاحبه وقال الليث التفرق أن يقوم أحدهما وكل من أوجب الخيار يقول إذا خيره في المجلس فاختار فقد وجب البيع وروى خيار المجلس عن ابن عمر * قال أبو بكر قوله تعالى [لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم] يقتضي جواز الأكل بوقوع البيع عن تراض قبل الافتراق إذ كانت التجارة هي الإيجاب والقبول في عقد البيع وليس التفرق والاجتماع من التجارة في شيء ولا يسمى ذلك تجارة في شرع ولا لغة فإذا كان الله قد أباح أكل ما اشترى بعد وقوع التجارة عن تراض فمانع ذلك بإيجاب الخيار خارج عن

ظاهر الآية مخصص لها بغير دلالة ويدل على ذلك أيضاً قوله تعالى [يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود] فألزم كل عاقد الوفاء بما عقد على نفسه وذلك عقد قد عقده كل واحد منهما على نفسه فيلزمه الوفاء به وفى إثبات الخيار نفى للزوم الوفاء به وذلك خلاف مقتضى الآية ويدل عليه أيضاً قوله تعالى [إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه] إلى قوله تعالى [إلا أن تكون تجارة حاضرة تديرونها بينكم فليس عليكم جناح أن لا تكتبوها وأشهدوا إذا تبايعتم] ثم أمر عند عدم الشهود بأخذ الرهن وثيقة بالثمن وذلك مأمور به عند عقده البيع قبل التفرق لأنه قال تعالى [إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه] فأمر بالكتاب عند عقده المداينة وأمر بالكتابة بالعدل وأمر الذى عليه الدين بالإملاء وفى ذلك دليل على أن عقده المداينة قد أثبت الدين عليه بقوله تعالى [وليملل الذى عليه الحق وليتق الله ربه ولا يبخس منه شيئاً] فلو لم يكن عقد المداينة موجباً للحق عليه قبل الإفتراق لما قال [وليملل الذى عليه الحق] ولما وعظه بالبخس وهو لا شيء عليه لأن ثبوت الخيار له يمنع ثبوت الدين للبائع فى ذمته وفى إيجاب الله تعالى الحق عليه بعقد المداينة فى قوله تعالى [وليملل الذى عليه الحق] دليل على نفى الخيار وإيجاب البتات ثم قال تعالى [واستشهدوا شهيدين من رجالكم] تحصيناً للمال واحتياطاً للبائع من جحود المطلوب أو موته قبل أدائه ثم قال تعالى [ولا تسأموا أن تكتبوه صغيراً أو كبيراً إلى أجله ذلكم أقسط عند الله وأقوم للشهادة وأدنى أن لا ترتابوا] ولو كان لهما الخيار قبل الفرقة لم يكن فى الإشهاد احتياط ولا كان أقوم للشهادة إذ لا يمكن للشاهد إقامة الشهادة بثبوت المال ثم قال [وأشهدوا إذا تبايعتم] وإذا هى للوقت فاقتضى ذلك الأمر بالشهادة عند وقوع التبايع من غير ذكر الفرقة ثم أمر برهن مقبوض فى السفر بدلا من الإحتياط بالإشهاد فى الحضر وفى إثبات الخيار إبطال الرهن إذ غير جائز إعطاء الرهن بدين لم يجب بعد فدلت الآية بما تضمنته من الأمر بالإشهاد على عقد المداينة وعلى التبايع والاحتياط فى تحصين المال تارة بالإشهاد وتارة بالرهن إن العقد قد أوجب ملك المبيع للمشترى وملك الثمن للبائع بغير خيار لهما إذ كان إثبات الخيار نافياً لمعانى الإشهاد والرهن ونافياً لصحة الإقرار بالدين فإن قيل الآمر بالإشهاد والرهن ينصرف إلى أحد المعنيين إما أن يكون الشهود حاضرين العقد

ويفترقان بحضرتهم فتصح حينئذ شهادتهم على صحة البيع ولزوم الثمن وإما أن يتعاقدا فيما بينهما عقد مداينة ثم يفترقان ويقران عند الشهود بعد ذلك فيشهد الشهود على إقرارهما به أو يرهنه بالدين رهناً فيصح قيل له أول ما فى ذلك أن الوجهين جميعاً خلاف الآية وفيهما إبطال ما تضمنته من الإحتياط بالإشهاد والرهن وذلك لأن الله تعالى قال [إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه - إلى قوله تعالى - واستشهدوا شهيدين] فأمر بالإشهاد على عقد المداينة عند وقوعه بلا تراخ احتياطاً لهما وزعمت أنت أنه يشهد بعد الإفتراق وجائز أن تهلك السلعة قبل الإفتراق فيبطل الدين أو يجحده إلى أن يفترقا ويشهد أو جائز أن يموت فلا يصل البائع إلى تحصين ماله بالإشهاد وقال الله تعالى [وأشهدوا إذا تبايعتم] فندب إلى الإشهاد على التبايع عند وقوعه ولم يقل إذا تبايعتم وتفرقتم وموجب الخيار مثبت فى الآية من التفرق ما ليس فيها وغير جائز أن يزاد فى حكم الآية ما ليس فيها وإن تركا الإشهاد إلى بعد الافتراق كان فى ذلك ترك الاحتياط الذى من أجله ندب إلى الإشهاد وعسى أن يموت المشترى قبل الإشهاد أو يجحده فيصير حينئذ إيجاب الخيار مسقطاً لمعنى الاحتياط وتحصين المال بالإشهاد وفى ذلك دليل على وقوع البيع بالإيجاب والقبول بتاتاً لا خيار فيه لواحد منهما فإن قيل فلو شرطا فى البيع ثبوت الخيار لثلاث كان الإشهاد عليه صحيحاً مع شرط الخيار ولم يكن ما تلوت من آية الدين وكتب الكتاب والإشهاد والرهن مانعاً وقوعه على شرط الخيار وصحة الإشهاد عليه فكذلك إثبات خيار المجلس لا ينفى صحة الشهادة والرهن قيل له الآية بما فيها من الإشهاد لم تتضمن البيع المشروط فيه الخيار وإنما تضمنت بيعاً باتاً وإنما أجزنا شرط الخيار بدلالة خصصناه بها من جملة ما تضمنته الآية فى المداينات واستعملنا حكمها فى البياعات العارية من شرط الخيار فليس فيما أجزنا من البيع المعقود على شرط الخيار ما يمنع استعمال حكم الآية بما انتظمته من الإحتياط بالإشهاد والرهن وصحة إقرار العاقد فى البياعات التى لم يشرط فيها خيار والبيع المعقود على شرط الخيار خارج عن حكم الآية غير مراد بها لما وصفنا حتى يسقط الخيار ويتم البيع فحينئذ يكونان مندوبين إلى الإشهاد على الإقرار دون التبايع ولو أثبتنا الخيار فى كل بيع وتم البيع على حسب ما يذهب إليه مخالفونا لم يبق للآية موضع يستعمل فيه حكمها على حسب مقتضاها وموجبها وأيضاً فإن إثبات الخيار إنما يكون مع

عدم الرضى بالبيع ليرتئى فى إبرام البيع أو فسخه فإذا تعاقدا عقد البيع من غير شرط الخيار فكل واحد منهما راض بتمليك ماعقد عليه لصاحبه فلا معنى لإثبات الخيار فيه مع وجود الرضى به ووجود الرضى مانع من الخيار ألا ترى أنه لا خلاف بين المثبتين لخيار المجلس أنه إذا قال لصاحبه اختر فاختاره ورضى به أن ذلك مبطل لخيارهما وليس فى ذلك أكثر من رضاهما بإمضاء البيع والرضى موجود منهما بنفس المعاقدة فلا يحتاجان إلى رضى ثان لأنه لو جاز أن يشترط بعد رضاهما به بدياً بالعقد رضى آخر لجاز أن يشترط رضى ثان وثالث وكان لا يمنع رضاهما به من إثبات خيار ثالث ورابع فلما بطل هذا صح أن رضاهما بالبيع هو إبطال للخيار وإتمام للبيع وإنما صح خيار الشرط فى البيع لأنه لم يوجد من المشروط له الخيار رضى بإخراج شيئه من ملكه حين شرط لنفسه الخيار ومن أجل ذلك جاز إثبات الخيار فيه * فإن قيل فأنت قد أثبت خيار الرؤية وخيار العيب مع وجود الرضى بالبيع ولم يمنع رضاهما من إثبات الخيار على هذا الوجه فكذلك لا يمنع رضاهما به من إثبات خيار المجلس * قيل له ليس خيار العيب من خيار المجلس فى شيء وذلك لأن خيار الرؤية لا يمنع وقوع الملك لكل واحد منهما فيما عقد صاحبه من جهته لوجود الرضى من كل واحد منهما به فليس لهذا الخيار تأثير فى نفى الملك بل الملك واقع مع وجود الخيار لأجل وجود الرضى من كل واحد منهما به وخيار المجلس على قول القائلين به مانع من وقوع الملك لكل واحد منهما فيما ملكه إياه صاحبه مع وجود الرضى من كل واحد منهما بتمليكه إياه ولا فرق بين الرضى به بدياً بإيجابه له العقد وبينه إذا قال قد رضيت فاختر ورضى به صاحبه فلا فرق بين البيع فيما فيه خيار الرؤية وخيار العيب وبين ماليس فيه واحد من الخيارين فى باب وقوع الملك به وإنما يختلفان بعد ذلك فى خيار غير ناف للملك وإنما هو لأجل جهالة صفات المبيع عنده أو لفوت جزء منه موجب له بالعقد ويدل على أن الرضى بالعقد هو الموجب للملك اتفاق الجميع على وقوع الملك لكل واحد منهما بعد الإفتراق وبطلان الخيار به وقد علمنا أنه ليس فى الفرقة دلالة على الرضى ولا على نفيه لأن حكم الفرقة والبقاء فى المجلس سواء فى نفى دلالته على الرضى فعلمنا أن الملك إنما وقع بالرضى بدياً بالعقد لا بالفرقة وأيضاً فإنه ليس فى الأصول فرقة يتعلق بها تمليك وتصحيح العقد بل فى الأصول أن الفرقة إنما تؤثر فى فسخ كثير

من العقود من ذلك الفرقة عن عقد الصرف قبل القبض وعن السلم قبل القبض لرأس المال وعن الدين بالدين قبل تعيين أحدهما فلما وجدنا الفرقة فى الأصول فى كثير من العقود إنما تأثيرها فى إبطال العقد دون جوازه ولم تجد فى الأصول فرقة مؤثرة فى تصحيح العقد وجوازه ثبت أن اعتبار خيار المجلس ووقوع الفرقة فى تصحيح العقد خارج عن الأصول مع مافيه من مخالفة ظاهر الكتاب وأيضاً قد ثبت بالسنة واتفاق الأمة من شرط صحة عقد افتراقهما عن مجلس العقد عن قبض صحيح فإن كان خيار المجلس ثابتاً فى عقد الصرف مع التقابض والعقد لم يتم مابقى الخيار فإذا افترقا لم يجز أن يصح بالافتراق مامن شأنه أن يبطله الافتراق قبل صحته فإذا كانا قد افترقا عنه ولما يصح بعد لم يجز أن يصح بالافتراق فيكون الموجب لصحته هو الموجب لبطلانه ويدل على نفى خيار المجلس قول النبى ﷺ لا يحل مال امرىء مسلم إلا بطيبة من نفسه فأحل له المال بطيبة من نفسه وقد وجد ذلك بعقد البيع فوجب بمقتضى الخبر أن يحل له ودلالة الخبر على ذلك كدلالة قوله تعالى [إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم] ويدل عليه نهى النبى ﷺ عن بيع الطعام حتى يجرى فيه الصاعان صاع البائع وصاع المشترى فأباح بيعه إذا جرى فيه الصاعان ولم يشرط فيه الافتراق فوجب ذلك أن يجوز بيعه إذا اكتاله من بائعه فى المجلس الذى تعاقدا فيه وقال النبى ﷺ من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يقبضه فلما أجاز بيعه بعد القبض ولم يشرط فيه الافتراق فوجب بقضية الخبر أنه إذا قبضه فى المجلس أن يجوز بيعه وذلك ينفى خيار البائع لأن ما للبائع فيه خيار لا يجوز تصرف المشترى فيه * ويدل عليه أيضاً قول النبى ﷺ من باع عبداً وله مال فماله للبائع إلا أن يشترط المبتاع ومن باع نخلا وله ثمرة فثمرته للبائع إلا أن يشترط المبتاع فجعل الثمرة ومال العبد للمشترى بالشرط من غير ذكر التفريق ومحال أن يملكها المشترى قبل مالك الأصل المعقود عليه فدل ذلك على وقوع الملك للمشترى بنفس العقد * ويدل عليه أيضاً قوله ﷺ فى حديث أبى هريرة لن يجزى ولد والده إلا أن يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه واتفق الفقهاء على أنه لا يحتاج إلى استئناف عتق بعد الشرى وأنه متى صح له الملك عتق عليه فالنبى ﷺ أوجب عتقه بالشرى من غير شرط الفرقة ويدل عليه من جهة النظر أن المجلس قد يطول ويقصر فلو علقنا وقوع الملك على خيار المجلس لأوجب بطلانه

لجهالة مدة الخيار الذى علق عليه وقوع الملك ألا ترى أنه لو باعه بيعاً باتاً وشرطا الخيار لهما بمقدار قعود فلان فى مجلسه كان البيع باطلا لجهالة مدة الخيار الذى تعلقت عليه صحة العقد واحتج القائلون بخيار المجلس بما روى عن ابن عمر وأبى برزة وحكيم بن حزام عن النبى ﷺ أنه قال المتبايعان بالخيار مالم يفترقا وروى عن نافع عن ابن عمر عن النبى ﷺ أنه قال إذا تبايع المتبايعان بالبيع فكل واحد منهما بالخيار من بائعه ما لم يفترقا أو يكون بيعهما عن خيار فإذا كان عن خيار فقد وجب وكان ابن عمر إذا بايع الرجل ولم يخيره وأراد ألا يقيله قام فمشى هنيهة ثم رجع فاحتج القائلون بهذه المقالة بظاهر قوله المتبايعان بالخيار ما لم يفترقا وابن عمر هو راوى الحديث وقد عقل من مراد النبى ﷺ فرقة الأبدان * قال أبو بكر فأما ماروى من فعل ابن عمر فلا دلالة فيه على أنه من مذهبه لأنه جائز أن يكون خاف أن يكون بائعه ممن يرى الخيار فى المجلس فيحذر منه بذلك حذراً مما لحقه فى البراءة من العيوب حتى خوصم إلى عثمان فحمله على خلاف رأيه ولم يجز البراءة إلا أن يبينه لمبتاعه وقد روى عن ابن عمر مايدل على موافقته وهو ماروى ابن شهاب عن حمزة ابن عبد الله بن عمر عن أبيه قال ما أدركت الصفقة حياً فهو من مال المبتاع وهذا يدل على أنه كان يرى أن المبيع كان يدخل من ملك المشترى بالصفقة ويخرج من ملك البائع وذلك ينفى الخيار قوله ﷺ المتبايعان بالخيار ما لم يفترقا وفى بعض الألفاظ البائعان بالخيار ما لم يفترقا فإن حقيقته تقتضى حال التبايع وهى حال السوم فإذا أبرما البيع وتراضيا فقد وقع البيع فليسا متبايعين فى هذه الحال فى الحقيقة كما أن المتضاربين والمتقاتلين إنما يلحقهما هذا الاسم فى حال التضارب والتقاتل وبعد انقضاء الفعل لا يسميان به على الإطلاق وإنما يقال كان متقاتلين ومتضاربين وإذا كانت حقيقة معنى اللفظ ماوصفنا لم يصح الاستدلال فى موضع الخلاف به * فإن قيل هذا التأويل يؤدى إلى إسقاط فائدة الخبر لأنه غير مشكل على أحد أن المتساومين قبل وجود التراضى بالعقد على خيارهما فى إيقاع العقد أو تركه * قيل له بل فيه أعظم الفوائد وهو أنه قد كان جائزاً أن يظن ظان أن البائع إذا قال للمشترى قد بعتك أن لا يكون له رجوع فيه قبل قبول المشترى كالعتق على مال والخلع على مال أنه ليس للمولى ولا للزوج الرجوع فيه قبل قبول العبد والمرأة فأبان النبى ﷺ حكم البيع فى إثبات الخيار لكل واحد منهما فى الرجوع قبل قبول الآخر وأنه مفارق للعتق والخلع

فإن قيل كيف يجوز أن يسمى المتساومان متبايعين قبل وقوع العقد بينهما * قيل له ذلك جائز إذا قصدا إلى البيع بإظهار السوم فيه كما نسمى القاصدين إلى القتل متقاتلين وإن لم يقع منهما قتل بعد وكما قيل لولد إبراهيم عليه السلام المأمور بذبحه الذبيح لقربه من الذبح وإن لم يذبح قال تعالى [فإذا بلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف] والمعنى فيه مقاربة البلوغ ألا ترى أنه قال فى آية أخرى [وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فلا تعضلوهن] وأراد به حقيقة البلوغ فجائز على هذا أن يسمى المتساومان متبايعين إذا قصدا إيقاع العقد على النحو الذى بينا والذى لا يحتمل على أحد أنهما بعد وقوع البيع منهما لا يسميان متبايعين على الحقيقة كسائر الأفعال إذا انقضت زال عن فاعليها الأسماء المشتقة لها من أفعالهم إلا فى أسماء المدح والذم على ما بينا فى صدر هذا الكتاب وإنما يقال كانا متبايعين وكانا متقابلين وكانا متضاربين * ويدل على أن هذا الاسم ليس بحقيقة لهما بعد إيقاع العقد أنه قد يصح منهما الإقالة والفسخ بعد العقد وهما فى الحقيقة متقابلان فى حال فعل الإقالة وغير جائز أن يكونا متقابلين متفاسخين ومتبايعين فى حال واحدة فدل ذلك على أن إطلاق اسم المتبايعين عليهما إنما يتناول حال السوم وإيقاع العقد حقيقة وأن هذا الاسم إنما يلحقهما بعد انقضاء العقد على معنى أنهما كانا متبايعين وذلك مجاز وإذا كان كذلك وجب حمل اللفظ على الحقيقة وهى حال التبايع وهو أن يقول قد بعتك فأطلق اسم البيع من قبل نفسه قبل قبول الآخر فهذه هى الحال التى هما متبايعان فيها وهى حال ثبوت الخيار لكل واحد منهما فللبائع الخيار فى الفسخ قبل قبول الآخر وللمشترى الخيار فى القبول قبل الإفتراق ويدلك على أن المراد هذه الحال قوله المتبايعان وإنما البائع أحدهما وهو صاحب السلعة فكأنه قال إذا قال البائع قد بعت فهما بالخيار قبل الافتراق لأنه معلوم أن المشترى ليس ببائع فثبت أن المراد إذا باع البائع قبل قبول المشترى * وقد اختلف الفقهاء فى تأويل قوله ﷺ المتبايعان بالخيار مالم يفترقا فروى عن محمد بن الحسن أن معناه إذا قال البائع قد بعتك فله أن يرجع مالم يقل المشترى قبلت قال وهو قول أبى حنيفة وعن أبى يوسف هما المتساومان فإذا قال بعتك بعشرة فللمشترى خيار القبول فى المجلس وللبائع خيار الرجوع فيه قبل قبول المشترى ومتى قام أحدهما قبل قبول البيع بطل الخيار الذى كان لهما ولم تكن لواحد منهما

إجازته فحمله محمد على الافتراق بالقول وذلك سائغ قال الله تعالى [وما تفرق الذين أوتوا الكتاب إلا من بعد ماجاءتهم البينة] ويقال تشاور القوم فى كذا فافترقوا عن كذا يراد به الاجتماع على قول والرضى به وإن كانوا مجتمعين فى المجلس ويدل على أن المراد الافتراق بالقول ماحدثنا محمد بن بكر البصرى قال حدثنا أبو داود قال حدثنا قتيبة قال حدثنا الليث عن محمد بن عجلان عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن عبدالله بن عمرو بن العاص أن رسول الله ﷺ قال المتبايعان بالخيار مالم يتفرقا إلا أن تكون صفقة خيار ولا يحل له أن يفارق صاحبه خشية أن يستقيله ٭ وقوله المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا هو على الافتراق بالقول ألا ترى أنه قال ولا يحل له أن يفارقه خشية أن يستقيله وهذا هو افتراق الأبدان بعد الافتراق بالقول وصحة وقوع العقد به والاستقالة هو مسئلته الإقالة وهذا يدل من وجهين على نفى الخيار بعد وقوع العقد أحدهما أنه لوكان له خيار المجلس لما احتاج إلى أن يسأله الإقالة بل كان هو يفسخه بحق الخيار الذى له فيه والثانى أن الإقالة لا تكون إلا بعد صحة العقد وحصول ملك كل واحد منهما فيما عقد عليه من قبل صاحبه فهذا يدل على نفى الخيار وصحة البيع وقوله ولا يحل له أن يفارقه يدل على أنه مندوب إلى إقالته إذا سأله إياها ماداما فى المجلس مكروه له أن لا يجيبه إليها وأن حكمه فى ذلك بعد الافتراق مخالف له إذا لم يفارقه فى أنه لا يكره له ترك إجابته إلى الإقالة بعد الفرقة ويكره له قبلها ٭ ويدل عليه ما حدثنا عبد الباقى بن قانع قال حدثنا على بن أحمد الأزدى قال حدثنا إسماعيل بن عبد الله بن زرارة قال حدثنا هشيم عن يحيى بن سعيد عن نافع عن ابن عمر قال قال رسول الله ﷺ البيعان لا بيع بينهما إلا أن يفترقا إلا بيع الخيار وحدثنا عبد الباقى بن قانع قال حدثنا معاذ بن المثنى قال حدثنا القعنبى قال حدثنا عبد العزيز بن مسلم القسلمى عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر قال قال رسول الله ﷺ كل بيعين لا بيع بينهما حتى يفترقا فأخبر ﷺ كل بيعين لا بيع بينهما إلا بعد الافتراق وهذا يدل على أنه أراد بنفيه البيع بينهما فى حال السوم وذلك لأنهما لو كانا قد تبايعا لم ينف النبى ﷺ تبايعهما مع صحة العقد ووقوعه فيما بينهما لأن النبى ﷺ لا ينفى ماقد أثبت فعلمنا أن المراد المتساومان اللذان قد قصدا إلى التبايع وأوجب البائع البيع للمشترى إلى شرائه منه بأن قال له بعنى فنفى أن يكون بينهما بيع حتى يفترقا بالقول والقبول إذا لم يكن قوله بعنى قبولا

للعقد ولا من ألفاظ البيع وإنما هو أمر به فإذا قال قد قبلت وقع البيع فهذا هو الافتراق الذى أراده النبى ﷺ على القول الذى قدمنا ذكر نظائره فى إطلاق ذلك فى اللسان * فإن قيل ما أنكرت أن يكون مراد النبى ﷺ عن نفيه البيع حال إيقاع البيع بالإيجاب والقبول وإنما نفى أن يكون بينهما بيع لما لهما فيه من خيار المجلس قيل له هذا غلط من قبل أن ثبوت الخيار لا يوجب نفى اسم البيع عنه ألا ترى أن النبى ﷺ قد أثبت بينهما البيع إذا شرطا فيه الخيار بعد الافتراق ولم يكن ثبوت الخيار فيه موجباً لنفى اسم البيع عنه لأنه قال كل بيعين فلا بيع بينهما حتى يفترقا إلا بيع الخيار فجعل بيع الخيار بيعاً فلو أراد بقوله كل بيعين فلا بيع بينهما حتى يفترقا حال وقوع الإيجاب والقبول لما نفى البيع بينهما لأجل خيار المجلس كما لم ينفه إذا كان فيه خيار مشروط بل أثبته وجعله بيعاً فدل ذلك على أن قوله كل بيعين فلا بيع بينهما حتى يفترقا إنما أراد به المتساومين فى البيع وأفاد ذلك أن قوله اشتر منى أو قول المشترى بعنى ليس ببيع حتى يفترقا بأن يقول البائع قد بعت ويقول المشترى قد اشتريت فيكون قد افترقا وتم البيع ووجب أن لا يكون فيه خيار مشروط فيكون ذلك بيعاً وإن لم يفترقا بأبدانهما بعد حصول الافتراق فيهما بالإيجاب والقبول وأكثر أحوال ما روى من قوله المتبايعان بالخيار مالم يفترقا احتماله لما وصفنا ولما قال مخالفنا وغير جائز الاعتراض على ظاهر القرآن بالاحتمال بل الواجب حمل الحديث على موافقة القرآن ولا يحمل على ما يخالفه ويدل من جهة النظر على ما وصفنا اتفاق الجميع على أن النكاح والخلع والعتق على مال والصلح من دم العمد إذا تعاقداه بينهما صح بالإيجاب والقبول من غير خيار يثبت لواحد منهما والمعنى فيه الإيجاب والقبول فيما يصح العقد عليه من غير خيار مشروط وقوله عز وجل [ولا تقتلوا أنفسكم] قال عطاء والسدى لا يقتل بعضكم بعضاً قال أبو بكر هو نظير قوله تعالى [ولا تقتلوهم عند المسجد الحرام حتى يقتلوكم فيه] ومعناه يقتلوا بعضكم وتقول العرب قتلنا ورب الكعبة إذا قتل بعضهم وقيل إنما حسن ذلك لأنهم أهل دين واحد فهم كالنفس الواحدة فلذلك قال [ولا تقتلوا أنفسكم] وأراد قتل بعضكم بعضاً وقد روى عن النبى ﷺ أن المؤمنين كالنفس الواحدة إذا ألم بعضه تداعى سائره بالحمى والسهر وقال المؤمنون كالبنيان يشد بعضه بعضاً فكان تقديره ولا يقتل بعضكم بعضاً فى أكل أموالكم بالباطل ولا غيره مما هو محرم

عليكم وهو كقوله تعالى [فإذا دخلتم بيوتاً فسلموا على أنفسكم] ويحتمل ولا تقتلوا أنفسكم فى طلب المال وذلك بأن يحمل نفسه على الغرر المؤدى إلى التلف ويحتمل ولا تقتلوا أنفسكم فى حال غضب أو ضجر وجائز أن تكون هذه المعانى كلها مرادة لاحتمال اللفظ لها وقوله تعالى [ومن يفعل ذلك عدواناً وظلماً فسوف نصليه ناراً] فإنه قيل فيما عاد إليه هذا الوعيد وجوه أحدها أنه عائد على أكل المال بالباطل وقتل النفس بغير حق فيستحق الوعيد بكل واحدة من الخصلتين وقال عطاء فى قتل النفس المحرمة خاصة وقيل إنه عائد على فعل كل مانهى عنه من أول السورة وقيل من عند قوله [يا أيها الذين آمنوا لا يحل لكم أن ترثوا النساء كرها] لأن ماقبله مقرون بالوعيد والأظهر عوده إلى مايليه من أكل المال بالباطل وقتل النفس المحرمة وقيد الوعيد بقوله [عدواناً وظلماً] ليخرج منه فعل السهو والغلط وما كان طريقه الاجتهاد فى الأحكام إلى حد التعمد والعصيان وذكر الظلم والعدوان مع تقارب معانيهما لأنه يحسن مع اختلاف اللفظ كقول عدى ابن زيد :

وقددت الأديم لراهشيه وألفى قولها كذباً ومينا

والكذب هو المين وحسن العطف لاختلاف اللفظين وكقول بشر بن حازم :

فما وطىء الحصى مثل ابن سعدى ولا لبس النعال ولا احتذاها

والاحتذاء هو لبس النعل وكما تقول بعداً وسحقاً ومعناهما واحد وحسن لاختلاف اللفظ والله أعلم .

باب النهى عن التمنى

قال الله تعالى [ولا تتمنوا مافضل الله به بعضكم على بعض] روى سفيان عن ابن أبى نجيح عن مجاهد عن أم سلمة قالت قلت يارسول الله يغزوا الرجال ولا تغزوا النساء ويذكر الرجال ولا تذكر النساء فأنزل الله تعالى [ولا تتمنوا مافضل الله به بعضكم على بعض] الآية ونزلت [إن المسلمين والمسلمات] وروى قتادة عن الحسن قال لا يتمنى أحد المال وما يدريه لعل هلاكه فى ذلك المال وقال سعيد عن قتادة فى قوله [ولا تتمنوا مافضل الله به بعضكم على بعض] قال كان أهل الجاهلية لايورثون المرأة شيئاً ولا الصبى ويجعلون الميراث لمن يحبون فلما ألحق للمرأة نصيبها وللصبى نصيبه وجعل للذكر مثل حظ

الأنثيين قال النساء لو كان انصباؤنا فى الميراث كأنصباء الرجال وقال الرجال إنا لنرجو أن نفضل على النساء فى الآخرة كما فضلنا عليهن فى الميراث فأنزل الله تعالى [للرجال نصيب مما اكتسبوا وللنساء نصيب مما اكتسبن] يقول المرأة تجزى بحسناتها عشر أمثالها كما يجزى الرجل قال [واسئلوا الله من فضله إن الله كان بكل شيء عليما] ونهى الله عن تمنى ما فضل الله به بعضنا على بعض لأن الله تعالى لو علم أن المصلحة له فى إعطائه ما أعطى الآخر لفعل ولأنه لا يمنع من بخل ولا عدم وإنما يمنع ليعطى ما هو أكثر منه وقد تضمن ذلك النهى عن الحسد وهو تمنى زوال النعمة عن غيره إليه وهو مثل ما روى أبو هريرة قال قال رسول الله ﷺ لا يخطب الرجل على خطبة أخيه ولا يسوم على سوم أخيه ولا تسأل المرأة طلاق أختها لتكتفىء ما فى صحفتها فإن الله هو رازقها فنهى ﷺ أن يخطب على خطبة أخيه إذا كانت قد ركنت إليه ورضيت به وأن يسوم على سومه كذلك فما ظنك بمن يتمنى أن يجعل له ما قد صار لغيره وملكه وقال لا تسأل المرأة طلاق أختها لتكتفىء ما فى صحفتها يعنى أن تسعى فى إسقاط حقها وتحصيله لنفسها وروى سفيان عن الزهرى عن سالم عن أبيه قال قال رسول الله ﷺ لا حسد إلا فى اثنتين رجل آتاه الله مالا فهو ينفق منه آناء الليل والنهار ورجل آتاه الله القرآن فهو يقوم به آناء الليل والنهار قال أبو بكر والتمنى على وجهين أحدهما أن يتمنى الرجل أن تزول نعمة غيره عنه فهذا الحسد وهو التمنى المنهى عنه والآخر أن يتمنى أن يكون له مثل ما لغيره من غير أن يريد زوال النعمة عن غيره فهذا غير محظور إذا قصد به وجه المصلحة وما يجوز فى الحكمة ومن التمنى المنهى عنه أن يتمنى ما يستحيل وقوعه مثل أن تتمنى المرأة أن تكون رجلا أو تتمنى حال الخلافة والإمامة ونحوها من الأمور التى قد علم أنها لا تكون ولا تقع *

وقوله تعالى [للرجال نصيب مما اكتسبوا وللنساء نصيب مما اكتسبن] قيل فيه وجوه أحدها أن لكل واحد حظاً من الثواب قد عرض له بحسن التدبير فى أمره ولطف له فيه حتى استحقه وبلغ علو المنزلة به فلا تتمنوا خلاف هذا التدبير فإن لكل منهم حظه ونصيبه غير مبخوس ولا منقوص والآخر إن لكل أحد جزاء ما اكتسب فلا يضيعه بتمنى ما لغيره محبطاً لعمله وقيل فيه إن لكل فريق من الرجال والنساء نصيباً مما اكتسب من نعم الدنيا فعليه أن يرضى بما قسم الله له * وقوله تعالى [واسئلوا الله من فضله] قيل

فيه إن معناه إن احتجتم إلى ما لغيركم فسلوا الله أن يعطيكم مثل ذلك من فضله لا بأن تتمنوا مالغيركم إلا أن هذه المسألة تعنى أن تكون معقودة بشريطة المصلحة والله تعالى أعلم بالصواب .

باب العصبة

قال الله تعالى [ولكل جعلنا موالى مما ترك الوالدان والأقربون] قال ابن عباس ومجاهد وقتادة الموالى ههنا العصبة وقال السدى الموالى الورثة وقيل إن أصل المولى من ولى الشيء يليه وهو اتصال الولاية فى التصرف * قال أبو بكر المولى لفظ مشترك ينصرف على وجوه فالمولى المعتق لأنه ولى نعمه فى عتقه ولذلك سمى مولى النعمة والمولى العبد المعتق لاتصال ولاية مولاه به فى إنعامه عليه وهذا كما يسمى الطالب غريماً لأن له اللزوم والمطالبة بحقه ويسمى المطلوب غريماً لتوجه المطالبة عليه وللزوم الدين إياه والمولى العصبة والمولى الحليف لأن المحالف يلى أمره بعقد اليمين والمولى ابن العم لأنه يليه بالنصرة للقرابة التى بينهما والمولى الولى لأنه يلى بالنصرة وقال تعالى [ذلك بأن الله مولى الذين آمنوا وأن الكافرين لامولى لهم] أى يلم بالنصرة للكافرين يعتد بنصرته ويروى للفضل بن العباس .

مهلا بنى عمنا مهلا موالينا لاتظهرن لنا ماكان مدفوناً

فسمى بنى العم موالى والمولى مالك العبد لأنه يليه بالملك والتصرف والولاية والنصر والحماية فاسم المولى ينصرف على هذه الوجوه وهو اسم مشترك لا يصح اعتبار عمومه ولذلك قال أصحابنا فيمن أوصى لمواليه وله موال أعلى وموال أسفل إن الوصية باطلة لامتناع دخولهما تحت اللفظ فى حال واحدة وليس أحدهما بأولى من الآخر فبطلت الوصية وأولى الأشياء بمعنى المولى ههنا العصبة لما روى إسرائيل عن أبى حصين عن أبى صالح عن أبى هريرة قال قال رسول الله ﷺ أنا أولى بالمؤمنين من مات وترك مالا فماله للموالى العصبة ومن ترك كلا أو ضياعا فأنا وليه وروى معمر عن ابن طاوس عن ابن عباس قال قال رسول الله ﷺ اقسموا المال بين أهل الفرائض فما أبقت السهام فلا ولى رجل ذكر وروى فلا ولى عصبة ذكر وفيما روى عن النبى ﷺ فى تسمية الموالى عصبة وقوله فلا ولى عصبة ذكر مايدل على أن المراد بقوله [ولكل جعلنا مولى مماترك الوالدان

والأقربون] هم العصبات ولا خلاف بين الفقهاء أن ما فضل عن سهام ذوى السهام فهو لأقرب العصبات إلى الميت والعصبات هم الرجال الذين تتصل قرابتهم إلى الميت بالبنين والآباء مثل الجد والأخوة من الأب والأعمام وأبنائهم وكذلك من بعد منهم بعد أن يكون الذى يصل بينهم البنون والآباء إلا الأخوات فإنهن عصبة مع البنات خاصة وإنما يرث من العصبات الأقرب فالأقرب ولا ميراث للأبعد مع الأقرب ولا خلاف أن من لا يتصل نسبه بالميت إلا من قبل النساء أنه ليس بعصبة * ومولى العتاقة عصبة للعبد المعتق ولا ولادة وكذلك أولاد المعتق الذكور منهم يكونون عصبة للعبد المعتق إذا مات أبوهم ويصير ولاؤه لهم دون الإناث من ولده ولا يكون أحد من النساء عصبة بالولاء إلا ما أعتقت أو أعتق من أعتقت وإنما صار مولى العتاقة عصبة بالسنة ويجوز أن يكون مراداً بقوله تعالى [ولكل جعلنا موالى مما ترك الوالدان والأقربون] إذ كان عصبة ويعقل عنه كما يعقل عنه بنو أعمامه فإن قيل الميت ليس هو من أقرباء مولى العتاقة ولا من والديه قيل له إذا كان معه وارث من ذوى نسبة من الميت نحو البنت والأخت جاز دخوله معهم فى هذه الفريضة فيستحق بأصل السهام وإن لم يكن هو من أقرباء الميت إذ كان فى الورثة ممن يجوز أن يقال فيه أنه مما ترك الوالدان والأقربون فيكون بعض الورثة قد ورث الوالدين والأقربين * واختلف أهل العلم فى ميراث المولى الأسفل من الأعلى فقال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر ومالك والثورى والشافعى وسائر أهل العلم لا يرث المولى الأسفل من المولى الأعلى وحكى أبو جعفر الطحاوى عن الحسن بن زياد قال يرث المولى الأسفل من الأعلى وذهب فيه إلى حديث رواه حماد بن سلمة وحماد بن زيد ووهب بن خالد ومحمد بن مسلم الطائفى عن عمرو بن دينار عن عوسجة مولى ابن عباس عن ابن عباس أن رجلا أعتق عبداً له فمات المعتق ولم يترك إلا المعتق فجعل رسول الله ﷺ ميراثه للغلام المعتق قال أبو جعفر وليس لهذا الحديث معارض فوجب إثبات حكمه قال أبو بكر يجوز أن يكون دفعه إليه لا على وجه الميراث لكنه لحاجته وفقره لأنه كان مالا لا وارث له فسبيله أن يصرف إلى ذوى الحاجة والفقراء * فإن قيل لما كانت الأسباب التى يجب بها الميراث هى الولاء والنسب والنكاح وكان ذوو الأنساب يتوارثون وكذلك الزوجان وجب أن يكون

الولاء من حيث أوجب الميراث للأعلى من الأسفل أن يوجبه للأسفل من الأعلى * قال أبو بكر هذا غير واجب لأنا قد وجدنا فى ذوى الأنساب من يرث غيره ولا يرثه هو إذا مات لأن امرأة لو تركت أختاً أو إبنة وابن أخيها كان للبنت النصف والباقى لابن الأخ ولو كان مكانها مات ابن الأخ وخلف بنتاً أو أختاً وعمته لم ترث العمة شيئاً فقد ورثها ابن الأخ فى الحال التى لا ترثه هى والله تعالى أعلم بالصواب .

باب ولاء الموالاة

قال الله تعالى [والذين عاقدت أيمانكم فآتوهم نصيبهم] روى طلحة بن مصرف عن سعيد بن جبير عن ابن عباس فى قوله [والذين عاقدت أيمانكم فآتوهم نصيبهم] قال كان المهاجر يرث الأنصارى دون ذوى رحمه بالأخوة التى آخى الله بينهم فلما نزلت [ولكل جعلنا موالى مما ترك الوالدان والأقربون] نسخت ثم قرأ [والذين عاقدت أيمانكم فآتوهم نصيبهم] قال من النصر والرفادة ويوصى له وقد ذهب الميراث وروى على بن أبى طلحة عن ابن عباس [والذين عاقدت أيمانكم فآتوهم نصيبهم] قال كان الرجل يعاقد الرجل أيهما مات ورثه الآخر فأنزل الله تعالى [وأولو الأرحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله من المؤمنين والمهاجرين إلا أن تفعلوا إلى أوليائكم معروفاً] يقول إلا أن يوصوا لأوليائهم الذين عاقدوا لهم وصية فهو لهم جائز من ثلث مال الميت فذلك المعروف * وروى أبو بشر عن سعيد بن جبير فى قوله تعالى [والذين عاقدت أيمانكم فآتوهم نصيبهم] قال كان الرجل يعاقد الرجل فى الجاهلية فيموت فيرثه فعاقد أبو بكر رجلا فمات فورثه وقال سعيد بن المسيب هذا فى الذين كانوا يتبنون رجالا ويورثونهم فأنزل الله فيهم أن يجعل لهم من الوصية ورد الميراث إلى الموالى من ذوى الرحم والعصبة * قال أبو بكر قد ثبت بما قدمنا من قول السلف أن ذلك كان حكما ثابتاً فى الإسلام وهو الميراث بالمعاقدة والموالاة ثم قال قائلون إنه منسوخ بقوله [وأولو الأرحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله] وقال آخرون ليس بمنسوخ من الأصل ولكنه جعل ذوى الأرحام أولى من موالى المعاقدة فنسخ ميراثهم فى حال وجود القرابات وهو باق لهم إذا فقد الأقرباء على الأصل الذى كان عليه واختلف الفقهاء فى ميراث موالى الموالاة فقال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر من أسلم على يدى رجل ووالاه وعاقده ثم مات ولا وارث له

غيره فميراثه له وقال مالك وابن شبرمة والثورى والأوزاعى والشافعى ميراثه للمسلمين وقال يحيى بن سعيد إذا جاء من أرض العدو فأسلم على يده فإن ولاءه لمن والاه ومن اسلم من أهل الذمة على يدى رجل من المسلمين فولاؤه للمسلمين عامة وقال الليث ابن سعد من أسلم على يدى رجل فقد والاه وميراثه للذى أسلم على يده إذا لم يدع وارثاً غيره قال أبو بكر الآية توجب الميراث للذى والاه وعاقده على الوجه الذى ذهب إليه أصحابنا لأنه كان حكما ثابتاً فى أول الإسلام وحكم الله به فى نص التنزيل ثم قال [وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله من المؤمنين والمهاجرين] فجعل ذوى الأرحام أولى بالمعاقدين الموالى فمتى فقد ذوو الأرحام وجب ميراثهم بقضية الآية إذ كانت إنما نقلت ما كان لهم إلى ذوى الأرحام إذا وجدوا فليس فى القرآن ولا فى السنة ما يوجب نسخها فهى ثابتة الحكم مستعملة على ما تقتضيه من إثبات الميراث عند فقد ذوى الأرحام وقد ورد الأثر عن النبي ﷺ بثبوت هذا الحكم وبقائه عند عدم ذوى الأرحام وهو ما حدثنا محمد بن بكر قال حدثنا أبو داود قال حدثنا يزيد بن خالد الرملى وهشام بن عمار الدمشقى قال حدثنا يحيى بن حمزة عن عبد العزيز بن عمر قال سمعت عبد الله بن موهب يحدث عمر بن عبد العزيز عن قبيصة ابن ذؤيب عن تميم الدارى أنه قال يا رسول الله ما السنة فى الرجل يسلم على يد الرجل من المسلمين قال هو أولى الناس بمحياه ومماته فقوله هو أولى الناس بمماته يقتضى أن يكون أولاهم بميراثه إذ ليس بعد الموت بينهما ولاية إلا فى الميراث وهو فى معنى قوله تعالى [ولكل جعلنا موالى] يعنى ورثة وقد روى نحو قول أصحابنا فى عن عمر وابن مسعود والحسن وإبراهيم وروى معمر عن الزهرى أنه سئل عن رجل أسلم فوالى رجلا هل بذلك بأس قال لا بأس به قد أجاز ذلك عمر بن الخطاب وروى قتادة عن سعيد بن المسيب قال من أسلم على يدى قوم ضمنوا جرائره وحل لهم ميراثه وقال ربيعة بن أبى عبد الرحمن إذا أسلم الكافر على يدى رجل مسلم بأرض العدو أو بأرض المسلمين فميراثه للذى أسلم على يديه وقد روى أبو عاصم النبيل عن ابن جريج عن أبى الزبير عن جابر قال كتب النبي ﷺ على كل بطن عقوله وقال لا يتولى مولى قوم إلا بإذنهم وقد حوى هذا الخبر معنيين أحدهما جواز الموالاة لأنه قال إلا بإذنهم فأجاز الموالاة بإذنهم

والثانى أن له أن يتحول بولاية إلى غيره إلا أنه كرهه إلا بإذن الأولين ولا يجوز أن يكون مراده عليه السلام فى ذلك إلا فى ولاء الموالاة لأنه لاخلاف أن ولاء العتاقة لا يصح النقل عنه وقال ﷺ الولاء لحمة كلحمة النسب فإن احتج محتج بما حدثنا محمد ابن بكر قال حدثنا أبو داود قال حدثنا عثمان بن أبى شيبة قال حدثنا محمد بن بشر وابن نمير وأبو أسامة عن زكريا عن سعد بن إبراهيم عن أبيه عن جبير بن مطعم قال قال رسول الله ﷺ لاحلف فى الإسلام وإنما حلف كان فى الجاهلية لم يزده الإسلام إلا شدة قال فهذا يوجب بطلان حلف الإسلام ومنع التوارث به قيل له يحتمل أن يريد به نفى الحلف فى الإسلام على الوجه الذى كانوا يتحالفون عليه فى الجاهلية وذلك لأن حلف الجاهلية كان على أن يعاقده فيقول هدمى هدمك ودمى دمك وترثنى وأرثك وكان فى هذا الحلف أشياء قد حظرها الإسلام وهو أنه كان يشرط أن يحامى عليه ويبذل دمه دونه ويهدم مايهدمه فينصره على الحق والباطل وقد أبطلت الشريعة هذا الحلف وأوجبت معونة المظلوم على الظالم حتى ينتصف منه وأن لا يلتفت إلى قرابة ولا غيرها قال الله تعالى [يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على أنفسكم أو الوالدين والأقربين إن يكن غنياً أو فقيراً فالله أولى بهما فلا تتبعوا الهوى أن تعدلوا] فأمر الله تعالى بالعدل والقسط فى الأجانب والأقارب وأمر بالتسوية بين الجميع فى حكم الله تعالى فأبطل ما كان عليه أمر الجاهلية من معونة القريب والحليف على غيره ظالماً كان أو مظلوما وكذلك قال ﷺ أنصر أخاك ظالماً أو مظلوما قالوا يارسول الله هذا يعينه مظلوما فكيف يعينه ظالماً قال أن ترده عن الظلم فذلك معونة منك له وكان فى حلف الجاهلية أن يرثه الحليف دون أقربائه فنفى النبى ﷺ بقوله لاحلف فى الإسلام التحالف على النصرة والمحاماة من غير نظر فى دين أو حكم وأمر باتباع أحكام الشريعة دون ما يعقده الحليف على نفسه ونفى أيضاً أن يكون الحليف أولى بالميراث من الأقارب فهذا معنى قوله ﷺ لا حلف فى الإسلام وأما قوله وأيما حلف كان فى الجاهلية لم يزده الإسلام إلا شدة فإنه يحتمل أن الإسلام من زاد شدة وتغليظاً فى المنع منه وإبطاله فكأنه قال إذا لم يجز الحلف فى الإسلام مع ما فيه من تناصر المسلمين وتعاونهم فحلف الجاهلية أبعد من ذلك قال أبو بكر وعلى نحو ماذكرنا من التوارث بالموالاة قال أصحابنا

فيمن أوصى بجميع ماله ولا وراث له أنه جائز وقد بينا ذلك فيما سلف وذلك لأنه لما جاز له أن يجعل ميراثه لغيره بعقد الموالاة ويزويه عن بيت المال جاز له أن يجعله لمن شاء بعد موته بالوصية إذ كانت الموالاة إنما تثبت بينهما بعقده وإيجابه وله أن ينتقل بولائه مالم يعقل عنه فاشبهت الوصية التي تثبت بقوله وإيجابه ومتى شاء رجع فيها إلا أنها تخالف الوصية من وجه وهو أنه وإن كان يأخذه بقوله فإنه يأخذه على وجه الميراث ألا ترى أنه لو ترك الميت ذا رحم كان أولى بالميراث من ولى الموالاة ولم يكن فى الثلث بمنزلة من أوصى لرجل بماله فيجوز له منه الثلث بل لا يعطى شيئاً إذا كان له وارث من قرابة أو ولاء عتاقة فولاء الموالاة يشبه الوصية بالمال من وجه إذا لم يكن له وارث ويفارقها من وجه على نحو ما بينا والله أعلم .

باب ما يجب على المرأة من طاعة زوجها

قال الله تعالى [الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض وبما أنفقوا من أموالهم] روى يونس عن الحسن أن رجلا جرح امرأته فأتى أخوها إلى رسول الله ﷺ فقال النبي ﷺ القصاص فأنزل الله تعالى [الرجال قوامون على النساء] الآية فقال ﷺ أردنا أمراً وأراد الله غيره وروى جرير بن حازم عن الحسن قال لطم رجل امرأته فاستعدت عليه رسول الله ﷺ فقال ﷺ عليكم القصاص فأنزل الله [ولا تعجل بالقرآن من قبل أن يقضى إليك وحيه] ثم أنزل الله تعالى [الرجال قوامون على النساء] قال أبو بكر الحديث الأول يدل على أن لا قصاص بين الرجال والنساء فيما دون النفس وكذلك روى عن الزهرى والحديث الثانى جائز أن يكون لطمها لأنها نشزت عليه وقد أباح الله تعالى ضربها عند النشوز بقوله [واللاتى تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن فى المضاجع واضربوهن] فإن قيل لو كان ضربه إياها لأجل النشوز لما أوجب النبي ﷺ القصاص قيل له إن النبي ﷺ إنما قال ذلك قبل نزول هذه الآية التى فيها إباحة الضرب عند النشوز لأن قوله تعالى [الرجال قوامون على النساء - إلى قوله - فاضربوهن] نزل بعد فلم يوجب عليهم بعد نزول الآية شيئاً فتضمن قوله [الرجال قوامون على النساء] قيامهم عليهن بالتأديب والتدبير والحفظ والصيانة لما فضل الله به الرجل على المرأة فى العقل والرأى وبما ألزمه الله تعالى من الإنفاق عليها ، فدلت الآية على معان أحدها

تفضيل الرجل على المرأة فى المنزلة وأنه هو الذى يقوم بتدبيرها وتأديبها وهذا يدل على أن له إمساكها فى بيته ومنعها من الخروج وأن عليها طاعته وقبول أمره مالم تكن معصية ودلت على وجوب نفقتها عليه بقوله [وبما أنفقوا من أموالهم] وهو نظير قوله [وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف] وقوله تعالى [لينفق ذوسعة من سعته] وقول النبي ﷺ ولهن رزقهن وكسوتهن بالمعروف ، وقوله تعالى [وبما أنفقوا من أموالهم] منتظم للمهر والنفقة لأنهما جميعاً مما يلزم الزوج لها قوله تعالى [فالصالحات قانتات حافظات للغيب بما حفظ الله] يدل على أن فى النساء الصالحات وقوله [قانتات] روى عن قتادة مطيعات لله تعالى ولأزواجهن وأصل القنوت مداومة الطاعة ومنه القنوت فى الوتر لطول القيام وقوله [حافظات للغيب بما حفظ الله] قال عطاء وقتادة حافظات لما غاب عنه أزواجهن من ماله ومايجب من رعاية حاله وما يلزم من صيانة نفسها له قال عطاء فى قوله [بما حفظ الله] أى بما حفظهن الله فى مهورهن وإلزام الزوج من النفقة عليهن وقال آخرون [بما حفظ الله] أنهن إنما صرن صالحات قانتات حافظات بحفظ الله إياهن من معاصيه وتوفيقه وما أمدهن به من ألطافه ومعونته وروى أبو معشر عن سعيد المقبرى عن أبي هريرة قال قال رسول الله ﷺ خير النساء امرأة إذا نظرت إليها سرتك وإذا أمرتها أطاعتك وإذا غبت عنها خلفتك فى مالك ونفسها ثم قرأ رسول الله ﷺ [الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض] الآية والله الموافق .

باب النهى عن النشوز

قال الله تعالى [واللاتى تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن] قيل فى معنى تخافون معنيان أحدهما يعلمون لأن خوف الشيء إنما يكون للعلم بموقعه فجاز أن يوضع مكان يعلم يخاف كما قال أبو محجن الثقفى :

ولا تدفننى بالفلاة فإننى أخاف إذا مامت أن لا أذوقها

ويكون خفت بمعنى ظننت وقد ذكره الفراء وقال محمد بن كعب هو الخوف الذى هو خلاف الأمن كأنه قيل تخافون نشوزهن بعلمكم بالحال المؤذنة به وأما النشوز فإن ابن عباس وعطاء والسدى قالوا أراد به معصية الزوج فيما يلزمه من طاعته وأصل النشوز الترفع على الزوج بمخالفته مأخوذ من نشز الأرض وهو الموضع المرتفع منها وقوله

تعالى [فعظوهن] يعني خوفوهن بالله وبعقابه * وقوله تعالى [واهجروهن في المضاجع] قال ابن عباس وعكرمة والضحاك والسدى هجر الكلام وقال سعيد بن جبير هجر الجماع وقال مجاهد والشعبي وإبراهيم هجر المضاجعة وقوله [واضربوهن] قال ابن عباس إذا أطاعته في المضجع فليس له أن يضربها وقال مجاهد إذا نشزت عن فراشه يقول لها اتقى الله وارجعي وحدثنا محمد بن بكر قال حدثنا أبو داود قال حدثنا عبد الله بن محمد النفيلي وعثمان بن أبي شيبة وغيرهما قالوا حدثنا حاتم بن إسماعيل قال حدثنا جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر بن عبد الله عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه خطب بعرفات في بطن الوادي فقال اتقوا الله في النساء فإنكم أخذتموهن بأمانة الله واستحللتم فروجهن بكلمة الله وإن لكم عليهن أن لا يوطئن فرشكم أحداً تكرهونه فإن فعلن فاضربوهن ضرباً غير مبرح ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف * وروى ابن جريج عن عطاء قال الضرب غير المبرح بالسواك ونحوه * وقال سعيد عن قتادة ضرباً غير شائن ذكر لنا أن نبي الله صلى الله عليه وسلم قال مثل المرأة مثل الضلع متى ترد إقامتها تكسرها ولكن دعها تستمتع بها وقال الحسن [فاضربوهن] قال ضرباً غير مبرح وغير مؤثر وحدثنا عبد الله بن محمد بن إسحاق قال حدثنا الحسن بن أبي الربيع قال حدثنا عبدالرازق قال أخبرنا معمر عن الحسن وقتادة في قوله [فعظوهن واهجروهن في المضاجع] قالا إذا خاف نشوزها وعظها فإن قبلت وإلا هجرها في المضجع فإن قبلت وإلا ضربها ضرباً غير مبرح ثم قال [فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا] قال لا تعللوا عليهن بالذنوب .

باب الحكمين كيف يعملان

قال الله تعالى [وإن خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها] وقد اختلف في المخاطبين بهذه الآية من هم فروى عن سعيد بن جبير والضحاك أنه السلطان الذي يترافعان إليه وقال السدى الرجل والمرأة * قال أبو بكر قوله [واللاتي تخافون نشوزهن] هو خطاب للأزواج لما في نسق الآية من الدلالة عليه وهو قوله [واهجروهن في المضاجع] وقوله [وإن خفتم شقاق بينهما] الأولى أن يكون خطاباً للحاكم الناظر بين الخصمين والمانع من التعدى والظلم وذلك لأنه قد بين أمر الزوج وأمره بوعظها وتخويفها بالله ثم بهجرانها في المضجع إن لم تنزجر ثم بضربها إن أقامت على نشوزها

ثم لم يجعل بعد الضرب للزوج إلا المحاكمة إلى من ينصف المظلوم منهما من الظالم ويتوجه حكمه عليهما وروى شعبة عن عمرو بن مرة قال سألت سعيد بن جبير عن الحكمين فغضب وقال ماولدت إذ ذاك فقلت إنما أعني حكمي شقاق قال إذا كان بين الرجل وامرأته دره وتدارؤ بعثوا حكمين فأقبلا على الذي جاء التدارؤ من قبله فوعظاه فإن أطاعهما وإلا أقبلا على الآخر فإن سمع منهما وأقبل إلى الذي يريدان وإلا حكما بينهما فما حكما من شيء فهو جائز وروى عبد الوهاب قال حدثنا أيوب عن سعيد بن جبير فى المختلعة يعظها فإن انتهت وإلا هجرها وإلا ضربها فإن انتهت وإلا رفع أمرها إلى السلطان فيبعث حكما من أهلها وحكما من أهله فيقول الحكم الذى من أهلها يفعل كذا ويفعل كذا ويقول الحكم الذى من أهله تفعل به كذا وتفعل به كذا فأيهما كان أظلم رده إلى السلطان وأخذ فوق يده وإن كانت ناشزاً أمروه أن يخلع * قال أبو بكر وهذا نظير العنين والمجبوب والإيلاء فى باب أن الحاكم هو الذى يتولى النظر فى ذلك والفصل بينهما بما يوجبه حكم الله فإذا اختلفا وادعى النشوز وادعت هى عليه ظلمه وتقصيره فى حقوقها حينئذ بعث الحاكم حكما من أهله وحكما من أهلها ليتوليا النظر فيما بينهما ويردا إلى الحاكم ما يقفان عليه من أمرهما * وإنما أمر الله تعالى بأن يكون أحد الحكمين من أهلها والآخر من أهله لئلا تسبق الظنة إذا كانا أجنبيين بالميل إلى أحدهما فإن كان أحدهما من قبله والآخر من قبلها زالت الظنة وتكلم كل واحد منهما عمن هو من قبله ويدل أيضاً قوله [فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها] على أن الذى من أهله وكيل له والذى من أهلها وكيل لها كأنه قال فابعثوا رجلا من قبله ورجلا من قبلها فهذا يدل على بطلان قول من يقول إن للحكمين أن يجمعا إن شاآ وإن شاآ فرقا بغير أمرهما * وزعم إسماعيل بن إسحاق أنه حكى عن أبى حنيفة وأصحابه أنهم لم يعرفوا أمر الحكمين قال أبو بكر هذا تكذب عليهم وما أولى بالإنسان حفظ لسانه لا سيما فيما يحكيه عن العلماء قال الله تعالى [ما يلفظ من قول إلا لديه رقيب عتيد] ومن علم أنه مؤاخذ بكلامه قل كلامه فيما لا يعنيه وأمر الحكمين فى الشقاق بين الزوجين منصوص عليه فى الكتاب فكيف يجوز أن يخفى عليهم مع محلهم من العلم والدين والشريعة ولكن عندهم أن الحكمين ينبغى أن يكونا وكيلين لهما أحدهما وكيل المرأة والآخر وكيل الزوج وكذا روى عن

على بن أبى طالب رضى الله عنه وروى ابن عيينة عن أيوب عن ابن سيرين عن عبيدة قال أتى علياً رجل وامرأته مع كل واحد منهما فئام من الناس فقال على ماشأن هذين قالوا بينهما شقاق قال [فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها إن يريدا إصلاحا يوفق الله بينهما] فقال على هل تدريان ماعليكما عليكما إن رأيتما أن تجمعا أن تجمعا وإن رأيتما أن تفرقا أن تفرقا فقالت المرأة رضيت بكتاب الله فقال الرجل أما الفرقة فلا فقال على كذبت والله لا تنفلت منى حتى تقر كما أقرت فأخبر على أن قول الحكمين إنما يكون برضا الزوجين فقال أصحابنا ليس للحكمين أن يفرقا إلا أن يرضى الزوج وذلك لأنه لا خلاف أن الزوج لو أقر بالإساءة إليها لم يفرق بينهما ولم يجبره الحاكم على طلاقها قبل تحكيم الحكمين وكذلك لو أقرت المرأة بالنشوز لم يجبرها الحاكم على خلع ولا على رد مهرها فإذا كان كذلك حكمها قبل بعث الحكمين فكذلك بعد بعثهما لا يجوز إيقاع الطلاق من جهتهما من غير رضى الزوج وتوكيله ولا إخراج المهر عن ملكها من غير رضاها فلذلك قال أصحابنا إنهما لا يجوز خلعهما إلا برضى الزوجين فقال أصحابنا ليس للحكمين أن يفرقا إلا برضى الزوجين لأن الحاكم لا يملك ذلك فكيف يملكه الحكمان وإنما الحكمان وكيلان لهما أحدهما وكيل المرأة والآخر وكيل الزوج فى الخلع أو فى التفريق بغير جعل إن كان الزوج قد جعل إليه ذلك قال إسماعيل الوكيل ليس بحكم ولا يكون حكما إلا ويجوز أمره عليه وإن أبى وهذا غلط منه لأن ما ذكر لا ينفى معنى الوكالة لأنه لا يكون وكيلا أيضاً إلا ويجوز أمره عليه فيما وكل به فجواز أمر الحكمين عليهما لا يخرجهما عن حد الوكالة وقد يحكم الرجلان حكما فى خصومة بينهما ويكون بمنزلة الوكيل لهما فيما يتصرف به عليهما فإذا حكم بشىء لزمهما بمنزلة إصطلاحهما على أن الحكمين فى شقاق الزوجين ليس يغادر أمرهما من معنى الوكالة شيئاً وتحكيم الحكم فى الخصومة بين رجلين يشبه حكم الحاكم من وجه ويشبه الوكالة من الوجه الذى بينا والحكمان فى الشقاق إنما يتصرفان بوكالة محضة كسائر الوكالات * قال إسماعيل والوكيل لا يسمى حكما وليس ذلك كما ظن لأنه إنما سمى ههنا الوكيل حكما تأكيداً للوكالة التى فوضت إليه * وأما قوله إن الحكمين يجوز أمرهما على الزوجين وإن أبيا فليس كذلك ولا يجوز أمرهما عليهما إذا أبيا لأنهما وكيلان وإنما يحتاج الحاكم أن يأمرهما بالنظر فى أمرهما ويعرف

أمور المانع من الحق منهما حتى ينقلا إلى الحاكم أن ما عرفاه من أمرهما فيكون قولهما مقبولا فى ذلك إذا اجتمعا وينهى الظالم منهما عن ظلمه فجائز أن يكونا سميا حكمين لقبول قولهما عليهما وجائز أن يكونا سميا بذلك لأنهما إذا خلعا بتوكيل منهما وكان ذلك موكولا إلى رأيهما وتحريهما للصلاح سميا حكمين لأن اسم الحكم يفيد تحرى الصلاح فيما جعل إليه وإنفاذ القضاء بالحق والعدل فلما كان ذلك موكولا إلى رأيهما وأنفذا على الزوجين حكما من جمع أو تفريق مضى ما أنفذاه فسميا حكمين من هذا الوجه فلما أشبه فعلهما فعل الحاكم فى القضاء عليهما بما وكلا به على جهة تحرى الخير والصلاح سميا حكمين ويكونان مع ذلك وكيلين لهما إذ غير جائز أن تكون لأحد ولاية على الزوجين مع خلع أو طلاق إلا بأمرهما ٭ وزعم أن علياً إنما ظهر منه النكير على الزوج لأنه لم يرض بكتاب الله قال ولم يأخذه بالتوكيل وإنما أخذه بعدم الرضا بكتاب الله وليس هذا على ما ذكر لأن الرجل لما قال أما الفرقة فلا قال على كذبت أما والله لا تنفلت منى حتى تقر كما أقرت فإنما أنكر على الزوج ترك التوكيل بالفرقة وأمره بأن يوكل بالفرقة وما قال الرجل لا أرضى بكتاب الله حتى ينكر عليه وإنما قال لا أرضى بالفرقة بعد رضى المرأة بالتحكيم وفى هذا دليل على أن الفرقة عليه غير نافذة إلا بعد توكيله بها ٭ قال ولما قال [إن يريدا إصلاحا يوفق الله بينهما] علمنا أن الحكمين يمضيان أمرهما وأنهما إن قصدا الحق وفقهما الله للصواب من الحكم ٭ قال وهذا لا يقال للوكيلين لأنه يجوز لواحد منهما أن يتعدى ما أمر به والذى ذكره لا ينفى معنى الوكالة لأن الوكيلين إذا كانا موكلين بما رأيا من جمع أو تفريق على جهة تحرى الصلاح والخير فعليهما الاجتهاد فيما يمضيانه من ذلك وأخبر الله أنه يوفقهما للصلاح إن صلحت نياتهما فلا فرق بين الوكيل والحكم إذ كل من فوض إليه أمر يمضيه على جهة تحرى الخير والصلاح فهذه الصفة التى وصفه الله بها لاحقة به ٭ قال وقد روى عن ابن عباس ومجاهد وأبى سلمة وطاوس وإبراهيم قالوا ما قضى به الحكمان من شىء فهو جائز وهذا عندنا كذلك أيضاً ولا دلالة فيه على موافقة قوله لأنهم لم يقولوا إن فعل الحكمين فى التفريق والخلع جائز بغير رضى الزوجين بل جائز أن يكون مذهبهم إن الحكمين لا يملكان التفريق إلا برضى الزوجين بالتوكيل ولا يكونان حكمين إلا بذلك ثم ما حكما بعد ذلك من شىء فهو جائز وكيف

يجوز للحكمين أن يخلعا بغير رضاه ويخرجا المال عن ملكها وقد قال الله تعالى [وآتوا النساء صدقاتهن نحلة فإن طبن لكم عن شيء منه نفساً فكلوه هنيئاً مريئاً] وقال الله تعالى [ولا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيتموهن شيئاً إلا أن يخافا ألا يقيما حدود الله فإن خفتم ألا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به] وهذا الخوف المذكور ههنا هو المعنى بقوله تعالى [فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها] وحظر الله على الزوج أخذ شيء مما أعطاها إلا على شريطة الخوف منهما ألا يقيما حدود الله فأباح حينئذ أن تفتدى بما شاءت وأحل للزوج أخذه فكيف يجوز للحكمين أن يوقعا خلعاً أو طلاقا من غير رضاهما وقد نص الله على أنه لا يحل له أخذ شيء مما أعطى إلا بطيبة من نفسها ولا أن تفتدى به فالقائل بأن للحكمين أن يخلعا بغير توكيل من الزوج مخالف لنص الكتاب وقال الله تعالى [يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم] فمنع كل أحد أن يأكل مال غيره إلا برضاه وقال الله تعالى [ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها إلى الحكام] فأخبر تعالى أن الحاكم وغيره سواء فى أنه لا يملك أخذ مال أحد ودفعه إلى غيره وقال النبي ﷺ لا يحل مال أمرىء مسلم إلا بطيبة من نفسه وقال ﷺ فمن قضيت له من حق أخيه بشيء فإنما أقطع له قطعة من النار فثبت بذلك أن الحاكم لا يملك أخذ مالها ودفعه إلى زوجها ولا يملك إيقاع طلاق على الزوج بغير توكيله ولا رضاه وهذا حكم الكتاب والسنة وإجماع الأمة فى أنه لا يجوز للحاكم فى غير ذلك من الحقوق إسقاطه ونقله عنه إلى غيره من غير رضا من هو له فالحكمان إنما يبعثان للصلح بينهما وليشهدا على الظالم منهما كما روى سعيد عن قتادة فى قوله تعالى [وإن خفتم شقاق بينهما] الآية قال إنما يبعث الحكمان ليصلحا فإن أعياهما أن يصلحا على الظالم بظلمه وليس بأيديهما الفرقة ولا يملكان ذلك وكذلك روى عن عطاء * قال أبو بكر وفى فحوى الآية ما يدل على أنه ليس للحكمين أن يفرقا وهو قوله تعالى [إن يريدا إصلاحا يوفق الله بينهما] ولم يقل إن يريدا فرقة وإنما يوجه الحكمان ليعظا الظالم منهما وينكرا عليه ظلمه وإعلام الحاكم بذلك ليأخذ هو على يده فإن كان الزوج هو الظالم أنكرا عليه ظلمه وقالا لا يحل لك أن تؤذيها لتخلع منك وإن كانت هي الظالمة قالا لها قد حلت لك الفدية وكان فى أخذها معذوراً لما ظهر للحكمين من نشوزها فإذا جعل

كل واحد منهما إلى الحكم الذى من قبله ماله من التفريق والخلع كانا مع ماذكرنا من أمرهما وكيلين جائز لهما أن يخلعا إن رأيا وأن يجمعا إن رأيا ذلك صلاحا فهمافى حال شاهدان وفى حال مصلحان وفى حال آمران بمعروف وناهيان عن منكر ووكيلان فى حال إذا فوض إليهما الجمع والتفريق وأما قول من قال إنهما يفرقان ويخلعان من غير توكيل من الزوجين فهو تعسف خارج عن حكم الكتاب والسنة والله أعلم بالصواب .

باب الخلع دون السلطان

قال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر ومالك والحسن بن صالح والشافعى يجوز الخلع بغير سلطان وروى مثله عن عمر وعثمان وابن عمر رضى الله عنهم وقال الحسن وابن سيرين لا يجوز الخلع إلا عند السلطان والذى يدل على جوازه عند غير سلطان قوله تعالى [فإن طبن لكم عن شىء منه نفساً فكلوه هنيئاً مريئاً] اقتضى ظاهره جواز أخذه ذلك منهما على وجه الخلع وغيره وقال تعالى [فلا جناح عليهما فيما افتدت به] ولم يشترط ذلك عند السلطان وكما جاز عقد النكاح وسائر العقود عند السلطان وعند غيره كذلك يجوز الخلع إذ لا اختصاص فى الأصول لهذه العقود بكونها عند السلطان والله تعالى أعلم .

باب بر الوالدين

قال الله تعالى [واعبدوا الله ولا تشركوا به شيئاً وبالوالدين إحساناً] فقرن تعالى ذكره إلزام بر الوالدين بعبادته وتوحيده وأمر به كما أمر بهما كما قرن شكرهما بشكره فى قوله تعالى [أن اشكر لى ولوالديك إلى المصير] وكفى بذلك دلالة على تعظيم حقهما ووجوب برهما والإحسان إليهما وقال تعالى [ولا تقل لهما أف ولا تنهرهما وقل لهما قولا كريماً] إلى آخر القصة وقال تعالى [ووصينا الإنسان بوالديه حسناً] وقال فى الوالدين الكافرين [وإن جاهداك على أن تشرك بى ما ليس لك به علم فلا تطعهما وصاحبهما فى الدنيا معروفا] وروى عبد الله بن أنيس عن النبى ﷺ أنه قال أكبر الكبائر الإشراك بالله وعقوق الوالدين واليمين الغموس والذى نفس محمد بيده لا يحلف أحد وإن كان على مثل جناح البعوضة إلا كانت وكتة فى قلبه إلى يوم القيامة قال أبو بكر

فطاعة الوالدين واجبة فى المعروف لا فى معصية الله فإنه لا طاعة لمخلوق فى معصية الخالق وقد حدثنا محمد بن بكر قال حدثنا أبو داود قال حدثنا سعيد بن منصور قال حدثنا عبدالله بن وهب قال أخبرنى عمرو بن الحارث أن دراجا أبا السمح حدثه عن أبى الهيثم عن أبى سعيد الخدرى أن رجلا من اليمن هاجر إلى رسول الله ﷺ فقال هل لك أحد باليمن قال أبواى قال أذنا لك قال لا قال ارجع إليهما فاستأذنهما فإن أذنا لك فجاهد وإلا فبرهما ومن أجل ذلك قال أصحابنا لا يجوز أن يجاهد إلا بإذن الأبوين إذا قام بجهاد العدو من قد كفاه الخروج قالوا فإن لم يكن بإزاء العدو من قد قام بفرض الخروج فعليه الخروج بغير إذن أبويه وقالوا فى الخروج فى التجارة ونحوها فيما ليس فيه قتال لا بأس به بغير إذنهما لأن النبى ﷺ إنما منعه من الجهاد إلا بإذن الأبوين إذا قام بفرض غيره لما فيه من التعرض للقتل وفجيعة الأبوين به فأما التجارات والتصرف فى المباحات التى ليس فيها تعرض للقتل فليس للأبوين منعه منها فلذلك لم يحتج إلى استئذانهما ومن أجل ما أكد الله تعالى من تعظيم حق الأبوين قال أصحابنا لا ينبغى للرجل أن يقتل أباه الكافر إذا كان محاربا للمسلمين لقوله تعالى [ولا تقل لهما أف] وقوله تعالى [وإن جاهداك على أن تشرك بى ما ليس لك به علم فلا تطعهما وصاحبهما فى الدنيا معروفا] فأمر تعالى بمصاحبتهما بالمعروف فى الحال التى يجاهدانه فيها على الكفر ومن المعروف أن لا يشهر عليهما سلاحا ولا يقتلهما إلا أن يضطر إلى ذلك بأن يخاف أن يقتله إن ترك قتله فحينئذ يجوز قتله لأنه إن لم يفعل ذلك قد قتل نفسه بتمكينه غيره منه وهو منهى عن تمكين غيره من قتله كما هو منهى عن قتل نفسه فجاز له حينئذ من أجل ذلك قتله وقد روى عن النبى ﷺ أنه نهى حنظلة بن أبى عامر الراهب عن قتل أبيه وكان مشركا وقال أصحابنا فى المسلم يموت أبواه وهما كافران أنه يغسلهما ويتبعهما ويدفنهما لأن ذلك من الصحبة بالمعروف التى أمر الله بها ه فإن قال قائل ما معنى قوله تعالى [وبالوالدين إحسانا] وما ضميره قيل له يحتمل استوصوا بالوالدين إحسانا ويحتمل وأحسنوا بالوالدين إحسانا وقوله تعالى [وبذى القربى] أمر بصلة الرحم والإحسان إلى القرابة على نحو ماذكره فى أول السورة فى قوله تعالى [والأرحام] فبدأ تعالى فى أول الآية بتوحيده وعبادته إذ كان ذلك هو الأصل الذى به يصح سائر الشرائع والنبوات وبحصوله يتوصل إلى

سائر مصالح الدين ثم ذكر تعالى مايجب للأبوين من الإحسان إليهما وقضاء حقوقهما وتعظيمهما ثم ذكر الجار ذا القربى وهو قريبك المؤمن الذى له حق القرابة وأوجب له الدين الموالاة والنصرة ثم ذكر الجار الجنب وهو البعيد منك نسباً إذا كان مؤمناً فيجتمع حق الجار وما أوجبه له الدين بعصمة الملة وذمة عقد النحلة وروى عن ابن عباس ومجاهد وقتادة والضحاك قالوا الجار ذو القربى القريب فى النسب وروى عن النبى ﷺ أنه قال الجيران ثلاثة فجار له ثلاثة حقوق حق الجوار وحق القرابة وحق الإسلام وجار له حقان حق الجوار وحق الإسلام وجار له حق الجوار المشرك من أهل الكتاب وقوله تعالى [والصاحب بالجنب] روى فيه عن ابن عباس فى إحدى الروايتين وسعيد ابن جبير والحسن ومجاهد وقتادة والسدى والضحاك أنه الرفيق فى السفر وروى عن عبد الله بن مسعود وإبراهيم وابن أبى ليلى أنه الزوجة ورواية أخرى عن ابن عباس أنه المنقطع إليك رجاء خيرك وقيل هو جار البيت دانيا كان نسبه أو نائياً إذا كان مؤمناً قال أبو بكر لما كان اللفظ محتملا لجميع ذلك وجب حمله عليه وأن لا يخص منه شيء بغير دلالة وقد روى عن النبى ﷺ أنه قال مازال جبريل يوصينى بالجار حتى ظننت أنه سيورثه وروى سفيان عن عمرو بن دينار عن نافع بن جبير بن مطعم عن أبى شريح الخزاعى قال قال رسول الله ﷺ من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكرم جاره ومن كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكرم ضيفه ومن كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليقل خيراً أوليصمت وروى عبيد الله الوصافى عن أبى جعفر قال قال رسول الله ﷺ ما آمن من أمسى شبعان وجاره جائعاً وروى عمر بن هارون الأنصارى عن أبيه عن أبى هريرة قال قال رسول الله ﷺ من أشراط الساعة سوء الجوار وقطيعة الأرحام وتعطيل الجهاد وقد كانت العرب فى الجاهلية تعظم الجوار وتحافظ على حفظه وتوجب فيه ما توجب فى القرابة قال زهير :

وجار البيت والرجل المنادى أمام الحى عقدهما سواء

يريد بالرجل المنادى من كان معك فى النادى وهو مجالس الحى وقال بعض أهل العلم معنى الصاحب بالجنب أنه الذى يلاصق داره داره وإن الله خصه بالذكر تأكيداً لحقه على الجار غير الملاصق وقد حدثنا عبد الباقى بن قانع قال حدثنا أبو عمر ومحمد بن عثمان

القرشي وراق أحمد بن يونس قال حدثنا إسماعيل بن مسلم قال حدثنا عبد السلام بن حرب عن خالد الدالانى عن أبي العلاء الأزدى عن حميد بن عبد الرحمن الحميرى عن رجل من أصحاب النبى ﷺ قال إذا اجتمع الداعيان فأجب أقربهما باباً فإن أقربهما باباً أقربهما جواراً وإذا سبق أحدهما فابدأ بالذى سبق وقد روى عن النبى ﷺ أن أربعين داراً جوار وحدثنا عبد الباقى بن قانع قال حدثنا الحسن بن شبيب المعمرى قال حدثنا محمد بن مصفى قال حدثنا يوسف بن السفر عن الأوزاعى عن يونس عن الزهرى قال حدثنى عبد الرحمن بن كعب بن مالك عن أبيه قال أتى رسول الله ﷺ رجل فقال إنى نزلت بمحلة بنى فلان وإن أشدهم لى إذا أقربهم من جوارى فبعث النبى ﷺ أبا بكر وعمر وعلياً أن يأتوا باب المسجد فيقوموا على بابه فيصيحوا ثلاثاً ألا إن أربعين داراً جوار ولا يدخل الجنة من خاف جاره بوائقه قال قلت للزهرى يا أبا بكر أربعين داراً قال أربعين هكذا وأربعين هكذا وقد جعل الله الاجتماع فى مدينة جواراً قال الله تعالى [لئن لم ينته المنافقون والذين فى قلوبهم مرض والمرجفون فى المدينة لنغرينك بهم ثم لا يجاورونك فيها إلا قليلا] فجعل تعالى اجتماعهم معه فى المدينة جواراً * والإحسان الذى ذكره الله تعالى يكون من وجوه منها المواساة للفقير منهم إذا خاف عليه الضرر الشديد من جهة الجوع والعرى ومنها حسن العشرة وكف الأذى عنه والمحاماة دونه ممن يحاول ظلمه وما يتبع ذلك من مكارم الأخلاق وجميل الفعال ومما أوجب الله تعالى من حق الجوار الشفعة لمن بيعت دار إلى جنبه والله الموافق .

ذكر الخلاف فى الشفعة بالجوار

قال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر والشريك فى المبيع أحق من الشريك فى الطريق ثم الشريك فى الطريق أحق من الجار الملازق ثم الجار الملازق بعدهما وهو قول ابن شبرمة والثورى والحسن بن صالح وقال الشافعى لا شفعة إلا فى مشاع ولا شفعة فى بئر لا بياض لها ولا تحتمل القسم وقد روى وجوب الشفعة للجار عن جماعة من السلف روى عن عمر وعن أبى بكر بن أبى حفص بن عمر قال قال شريح كتب إلى عمر أن اقض بالشفعة للجار وروى عاصم عن الشعبى عن شريح قال الشريك أحق من الخليط والخليط أحق من الجار والجار أحق ممن سواه وروى أيوب عن محمد قال كان يقال

الشريك أحق من الخليط والخليط أحق ممن سواه وقال إبراهيم إذا لم يكن شريك فالجار أحق بالشفعة وقال طاوس مثل ذلك وقال إبراهيم بن ميسرة كتب إلينا عمر بن عبد العزيز إذا حدت الحدود فلا شفعة قال طاوس الجار أحق والذى يدل على وجوب الشفعة للجار ماروى حسين المعلم عن عمرو بن شعيب عن عمرو بن الشريد عن أبيه قال قلت لرسول الله ﷺ أرض ليس لأحد فيها شريك إلا الجار فقال الجار أحق بسبقه ما كان وروى سفيان عن إبراهيم بن ميسرة عن عمرو بن الشريد عن أبى رافع عن النبى ﷺ أنه قال الجار أحق بسبقه وروى أبو حنيفة قال حدثنا عبد الكريم عن المسور بن مخرمة عن رافع بن خديج قال عرض سعد بيتاً له فقال خذه فإنى قد أعطيت به أكثر مما تعطينى ولكنك أحق به لأنى سمعت رسول الله ﷺ يقول الجار أحق بسبقه وروى أبو الزبير عن جابر قال قضى رسول الله ﷺ بالشفعة بالجوار وروى عبد الملك بن أبى سليمان عن عطاء عن جابر قال قال رسول الله ﷺ الجار أحق بسبقه ينتظر به وإن كان غائباً إذا كان طريقهما واحداً وروى ابن أبى ليلى عن نافع عن ابن عمر قال قال رسول الله ﷺ الجار أحق بسبقه ما كان وروى قتادة عن الحسن عن سمرة عن النبى ﷺ أنه قال جار الدار أحق بشفعة الجار وقتادة عن أنس عن النبى ﷺ أنه قال جار الدار أحق بالدار وروى سفيان عن منصور عن الحكم قال حدثنى من سمع علياً وعبد الله يقولان قضى رسول الله ﷺ بالجوار ويونس عن الحسن قال قضى رسول الله ﷺ بالجوار فاتفق هؤلاء الجماعة على الرواية عن النبى ﷺ وما نعلم أحداً دفع هذه الأخبار مع شيوعها واستفاضتها فى الأمة فمن عدل عن القول بها كان تاركا للسنة الثابتة عن النبى ﷺ *

واحتج من أبى ذلك بما روى أبو عاصم النبيل قال حدثنا مالك عن الزهرى عن سعيد بن المسيب وأبى سلمة بن عبد الرحمن عن أبى هريرة قال قضى رسول الله ﷺ بالشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة وكذلك رواه عن مالك أبو قتيلة المدنى وعبد الملك ابن عبد العزيز الماجشون وهذا الحديث رواه هؤلاء موصولا عن أبى هريرة وأصله عن سعيد بن المسيب مقطوع رواه معن ووكيع والقعنبى وابن وهب كلهم عن مالك عن الزهرى عن سعيد بن المسيب من غير ذكر أبى هريرة وكذلك هو فى موطأ مالك ولو ثبت موصولا لما جاز الاعتراض به على الأخبار التى رواها نحو عشرة من الصحابة

عن النبي ﷺ في إيجاب الشفعة للجار لأنها في حيز المتواتر المستفيض الذي لا تجوز معارضته بأخبار الآحاد ولو ثبت من وجوه يجوز أن يعارض به ماقدمنا ذكره لم يكن فيه ماينفي أخبار إيجاب الشفعة للجار وذلك لأن أكثر مافيه أن رسول الله ﷺ قضى بالشفعة فيما لم يقسم ثم قال فإذا وقعت الحدود فلا شفعة فأما قوله قضى رسول الله بالشفعة فيما لم يقسم فإنه متفق على استعماله في إيجاب الشفعة للشريك ومع ذلك فهو حكاية قضية من النبي ﷺ قضى بها وليس بعموم لفظ ولا حكاية قول منه وأما قوله فإذا وقعت الحدود فلا شفعة فإنه يحتمل أن يكون من كلام الراوي إذ ليس فيه أن النبي ﷺ قاله ولا أنه قضى به وإذا احتمل أن تكون رواية عن النبي ﷺ واحتمل أن يكون من قول الراوي أدرجه في الحديث كما وجد ذلك في كثير من الأخبار لم يجز لنا إثباته عن النبي ﷺ إذ غير جائز لأحد أن يعزى إلى النبي ﷺ مقالة بالشك والإحتمال فهذا وجه منع الاعتراض به على ماذكرنا * واحتجوا أيضاً بما حدثنا عبد الباقي بن قانع قال حدثنا حامد بن محمد المردف قال حدثنا عبيدالله بن عمر القواريري قال حدثنا عبد الواحد ابن زياد قال حدثنا معمر عن الزهري عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن جابر بن عبد الله قال قضى رسول الله ﷺ بالشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة وهذا لا دلالة فيه على نفي الشفعة بالجوار من وجهين أحدهما أنه إنما نفى وجوب الشفعة إذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فأفاد بذلك نفي الشفعة لغير الجار الملاصق لأن صرف الطرق ينفي الملاصقة لأن بينه وبين جاره طريقاً والثاني أنا متى حملناه على حقيقته كان الذي يقتضيه اللفظ نفي الشفعة عند وقوع الحدود وصرف الطرق ووقوع الحدود وصرف الطرق إنما هو القسمة فكأنه إنما أفاد أن القسمة لا شفعة فيها كما قال أصحابنا أنه لا شفعة في قسمة وكذلك الحديث الأول محمول على ذلك أيضاً وأيضاً فقد روى عبد الملك بن أبي سليمان عن عطاء عن جابر عن النبي ﷺ أنه قال الجار أحق بصقبه ينتظر به وإن كان غائباً إذا كان طريقهما واحداً فهذان الخبران قد رويا عن جابر عن النبي ﷺ وغير جائز أن نجعلهما متعارضين مع إمكان استعمالهما جميعاً وقد يمكننا استعمالهما على الوجه الذي ذكرنا ومخالفونا يجعلونهما متعارضين ويسقطون أحدهما بالآخر وأيضاً جائز أن يكون ذلك كلاما خرج على سبب فنقل الراوي لفظ النبي ﷺ

وترك نقل السبب نحو أن يختصم إليه رجلان أحدهما جار والآخر شريك فيحكم بالشفعة للشريك دون الجار وقال فإذا وقعت الحدود فلا شفعة لصاحب النصيب المقسوم مع الجار كما روى أسامة بن زيد أن النبي ﷺ قال لا ربا إلا فى النسيئة وهو عند سائر الفقهاء كلام خارج على سبب اقتصر فيه راويه على نقل قول النبي ﷺ دون ذكر السبب وهو أن يكون سئل عن النوعين المختلفين من الذهب والفضة إذا بيع أحدهما بالآخر فقال ﷺ لا ربا إلا فى النسيئة يعنى فيما سئل عنه وكذلك ماذكرنا وأيضاً لو تساوت أخبار إيجاب الشفعة بالجوار وأخبار نفيها لكانت أخبار الإيجاب أولى من أخبار النفى لأن الأصل أنها غير واجبة حتى يرد الشرع بإيجابها فخبر نفى الشفعة وارد على الأصل وخبر إثباتها ناقل عنه وارد بعده فهو أولى ٥ فإن قيل يحتمل أن يريد بالجار الشريك ٥ قيل له هذه الأخبار التى رويناها وأكثرها ينفى هذا التأويل لأن فيها أن جار الدار أحق بشفعة داره والشريك لا يسمى جار الدار وحديث جابر قال فيه ينتظر به وإن كان غائباً إذا كان طريقهما واحداً وغير جائز أن يكون هذا فى الشريك فى المبيع وأيضاً فإن الشريك لا يسمى جاراً لأنه لو استحق اسم الجوار بالشركة لوجب أن يكون كل شريكين فى شىء جارين كالشريكين فى عبد واحد ودابة واحدة فلما لم يستحق اسم الجار بالشركة فى هذه الأشياء دل ذلك على أن الشريك لا يسمى جاراً وإنما الجار هو الذى ينفرد حقه ونصيبه من حق الشريك ويتميز ملك كل واحد عن ملك صاحبه وأيضاً فإن الشركة إنما تستحق بها الشفعة لأنها تقتضى حصول الجوار بالقسمة والدليل عليه أن الشركة فى سائر الأشياء لا توجب الشفعة لعدم حصول الجوار بها عند القسمة فدل ذلك على أن الشركة فى العقار إنما تستحق بها الشفعة لما يتعلق بها من الجوار عند القسمة وإن كان الشريك أحق من الجار لمزية حصلت له مع تعلق حق الجوار بالقسمة والدليل عليه أن الشركة فى سائر الأشياء لا توجب الشفعة لعدم حصول الجوار بها كما أن الأخ من الأب والأم أولى بالميراث من الأخ من الأب وإن كانت الأخوة من جهة الأب يستحق بها التعصيب والميراث إذا لم يكن أخ لأب وأم ومعلوم أن القرابة من جهة الأم لا يستحق بها التعصيب إذ لم تكن هناك قرابة من جهة الأب إلا أنها أكدت تعصيب القرابة من الأب وكذلك الشريك إنما يستحق الشفعة بالشركة لما تعلق بها من حصول الجوار عند

القسمة والشريك أولى من الجار لمزية حصلت له كما وصفنا بالتعصيب ويكون المعنى الذى يتعلق به وجوب الشفعة هو الجوار وأيضاً لما كان المعنى الذى به وجبت الشفعة بالشركة هو دوام التأذى بالشريك وكان ذلك موجوداً فى الجوار لأنه يتأذى به فى الإشراف عليه ومطالعة أموره والوقوف على أحواله وجب أن تكون له الشفعة لوجود المعنى الذى من أجله وجبت الشفعة للشريك وهذا المعنى غير موجود فى الجار غير الملاصق لأن بينه وبينه طريقاً يمنعه التشرف عليه والاطلاع على أموره * وأما قوله تعالى [وابن السبيل] فإنه روى عن مجاهد والربيع بن أنس أنه المسافر وقال قتادة والضحاك هو الضيف قال أبو بكر ومعناه صاحب الطريق وهذا كما يقال لطير الماء ابن ماء قال الشاعر :

وردت اعتسافا والثريا كأنها على قمة الرأس ابن ماء محلق

ومن تأوله على الضيف فقوله سائغ أيضاً لأن الضيف كالمجتاز غير المقيم فسمى ابن السبيل تشبيهاً بالمسافر المجتاز وهو كما يقال عابر سبيل وقال الشافعى ابن السبيل هو الذى يريد السفر وليس معه نفقته وهذا غلط لأنه مالم يصر فى الطريق لا يسمى ابن السبيل كما لا يسمى مسافراً ولا عابر سبيل وقوله عز وجل [وما ملكت أيمانكم] يعنى الإحسان المأمور به فى أول الآية وروى سليمان التيمى عن قتادة عن أنس قال كانت عامة وصية رسول الله ﷺ الصلاة وما ملكت أيمانكم حتى جعل يغرغر بها فى صدره وما يقبض بها لسانه وروته أيضاً أم سلمة وروى الأعمش عن طلحة بن مصرف عن أبى عمارة عن عمرو بن شرحبيل قال قال رسول الله ﷺ الغنم بركة والإبل عز لأهلها والخيل معقود فى نواصيها الخير إلى يوم القيامة والمملوك أخوك فأحسن إليه فإن وجدته مغلوباً فأعنه وروى مرة الطيب[1] عن أبى بكر قال قال رسول الله ﷺ لا يدخل الجنة سيء الملكة قيل يارسول الله أليس قد حدثتنا أن هذه الأمة أكثر الأمم مملوكين وأتباعا قال بلى فأكرموهم ككرامة أولادكم وأطعموهم مما تأكلون وروى الأعمش عن المعرور بن سويد قال مررت على أبى ذر وهو بالربذة فسمعته يقول قال رسول الله ﷺ المماليك

(١) قوله مرة الطيب : هو مرة بن شراحيل الهمدانى روى عن أبى بكر وعمر وجماعة يقال له مرة الطيب ومرة الخير ، قال الحارث الغنوي : سجد حتى أكل التراب جبهته ، هكذا فى خلاصة تهذيب الكمال .

هم إخوانكم ولكن الله تعالى خولكم إياهم فأطعموهم مما تأكلون وألبسوهم مما تلبسون
وقوله تعالى [الذين يبخلون ويأمرون الناس بالبخل ويكتمون ما آتاهم الله من فضله]
قيل فى معنى البخل فى اللغة أنه مشقة الإعطاء وقيل البخل منع مالا ينفع منعه ولا يضر
بذله وقيل البخل منع الواجب ونظيره الشح ونقيضه الجود وقد عقل من معناه فى أسماء
الدين أنه منع الواجب ويقال إنه لا يصح إطلاقه فى الدين إلا على جهة أن فاعله قد أتى
كبيرة بالمنع قال الله تعالى [ولا تحسبن الذين يبخلون بما آتاهم الله من فضله هو خيراً لهم
بل هو شر لهم سيطوقون ما بخلوا به يوم القيامة] فأطلق الوعيد على من بخل بحق الله
الذى أوجبه فى ماله وأما قوله تعالى [ويكتمون ما آتاهم الله من فضله] فإنه روى عن ابن
عباس ومجاهد والسدى أنها نزلت فى اليهود إذ بخلوا بما أعطوا من الرزق وكتموا ما أوتوا
من العلم بصفة محمد صلى الله عليه وسلم وقيل هو فيمن كان بهذه الصفة وفيمن كتم نعم الله وأنكرها
وذلك كفر بالله تعالى قال أبو بكر الاعتراف بنعم الله تعالى واجب وجاحدها كافر وأصل
الكفر إنما هو من تغطية نعم الله تعالى وكتمانها وجحودها وهذا يدل على أنه جائز
للإنسان أن يتحدث بنعم الله عنده لا على جهة الفخر بل على جهة الاعتراف بالنعمة
والشكر للمنعم وهو كقوله [وأما بنعمة ربك فحدث] وقال النبى صلى الله عليه وسلم أنا سيد ولد آدم
ولا فخر وأنا أفصح العرب ولا فخر فأخبر بنعم الله عنده وأبان أنه ليس أخباره بها على
وجه الافتخار وقال صلى الله عليه وسلم لا ينبغى لعبد أن يقول أنا خير من يونس بن متى وقد كان
صلى الله عليه وسلم خيراً منه ولكنه نهى أن يقال ذلك على وجه الافتخار وقال تعالى [فلا تزكوا
أنفسكم هو أعلم بمن اتقى] وقد روى عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه سمع رجلا يمدح رجلا فقال
لو سمعك لقطعت ظهره ورأى المقداد رجلا يمدح عثمان فى وجهه فحثا فى وجهه التراب
وقال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول إذا رأيتم المداحين فاحثوا فى وجوههم التراب وقد
روى إياكم والتمادح فإنه الذبح فهذا إذا كان على وجه الفخر فقد كره وإما أن يتحدث
بنعم الله عنده أو يذكرها غيره بحضرته فهذا نرجوا أن لا يضر إلا أن أصلح الأشياء
لقلب الإنسان أن لا يغتر بمدح الناس له ولا يعتد به * وقوله تعالى [والذين ينفقون
أموالهم رئاء الناس ولا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر] معناه والله أعلم أنه أعد للذين يبخلون
ويأمرون الناس بالبخل والذين ينفقون أموالهم رئاء الناس عذاباً مهيناً وفى ذلك دليل

على أن كل ما يفعله العبد لغير وجه الله فإنه لا قربة فيه ولا يستحق عليه الثواب لأن ما يفعل على وجه الرياء فإنما يريد به عوضاً من الدنيا كالذكر الجميل والثناء الحسن فصار ذلك أصلا فى أن كل ما أريد عوض من أعواض الدنيا أنه ليس بقربة كالاستيجار على الحج وعلى الصلاة وسائر القرب أنه متى استحق عليه عوضاً يخرج بذلك عن باب القربة وقد علمنا أن هذه الأشياء سبيلها أن لا تفعل إلا على وجه القربة فثبت بذلك أنه لا يجوز أن يستحق عليها الأجرة وأن الإجارة عليها باطلة قوله تعالى [وماذا عليهم لو آمنوا بالله واليوم الآخر وأنفقوا مما رزقهم الله] يدل على بطلان مذهب أهل الجبر لأنهم لو لم يكونوا مستطيعين للإيمان بالله والإنفاق لما جاز أن يقال ذلك فيهم لأن عذرهم واضح وهو أنهم غير ممكنين مما دعوا إليه ولا قادرين عليه كما لا يقال للأعمى ماذا عليه لو أبصر ولا يقال للمريض ماذا عليه لو كان صحيحاً وفى ذلك أوضح دليل على أن الله قطع عذرهم من فعل ما كلفهم من الإيمان وسائر الطاعات وأنهم ممكنون من فعلها . وقوله تعالى [يومئذ يود الذين كفروا وعصوا الرسول لو تسوى بهم الأرض ولا يكتمون الله حديثاً] فأخبر الله عنهم أنهم لا يكتمون الله هناك شيئاً من أحوالهم وما عملوه لعلمهم بأن الله مطلع عليهم عالم بأسرارهم فيقرون بها ولا يكتمونها وقيل يجوز أن يكون المراد أنهم لا يكتمون أسرارهم هناك كما كانوا يكتمونها فى الدنيا فإن قيل قد أخبر الله عنهم أنهم يقولون والله ربنا ما كنا مشركين قيل له فيه وجوه أحدها أن الآخرة مواطن فموطن لا تسمع فيه إلا همساً أى صوتاً خفياً وموطن يكذبون فيه فيقولون ما كنا نعمل من سوء والله ربنا ما كنا مشركين وموطن يعترفون فيه بالخطأ ويسئلون الله أن يردهم إلى دار الدنيا وروى ذلك عن الحسن وقال ابن عباس أن قوله تعالى [ولا يكتمون الله حديثاً] داخل فى التمنى بعد ما نطقت جوارحهم بفضيحتهم وقيل إن معناه أنه لا يعتد بكتمانهم لأنه ظاهر عند الله لا يخفى عليه شيء فكان تقديره أنهم غير قادرين هناك على الكتمان لأن الله يظهره وقيل أنهم لم يقصدوا الكتمان لأنهم إنما أخبروا على ما توهموا ولا يخرجهم ذلك من أن يكونوا قد كتموا والله تعالى أعلم .

باب الجنب يمر فى المسجد

قال الله تعالى [يا أيها الذين آمنوا لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا

ماتقولون ولا جنباً إلا عابرى سبيل حتى تغتسلوا] قال أبو بكر قد اختلف فى المراد من السكر بهذه الآية فقال ابن عباس ومجاهد وإبراهيم وقتادة السكر من الشراب وقال مجاهد والحسن نسخها تحريم الخمر وقال الضحاك المراد به سكر النوم خاصة ، فإن قيل كيف يجوز أن ينهى السكران فى حال سكره وهو فى معنى الصبى فى نقص عقله ، قيل له يحتمل أن يريد السكران الذى لم يبلغ نقصان عقله إلى حد يزول التكليف معه ويحتمل أن يكونوا نهوا عن التعرض للسكر إذا كان عليهم فرض الصلاة ويجوز أن يكون النهى إنما دل على أن عليهم أن يعيدوها فى حال الصحو إذا فعلوها فى حال السكر وجائز أن تكون هذه المعانى كلها مرادة بالآية فى حال نزولها ، فإن قال قائل إذا ساغ تأويل من تأولها على السكران الذى لم يزل عنه التكليف فكيف يجوز أن يكون منهياً عن فعل الصلاة فى هذه الحال مع اتفاق المسلمين على أنه مأمور بفعل الصلاة فى هذه الحال ، قيل له قد روى عن الحسن وقتادة أنه منسوخ ويحتمل إن لم يكن منسوخا أن يكون النهى متوجهاً إلى فعل الصلاة مع الرسول ﷺ أو فى جماعة ، قال أبو بكر والصحيح من التأويل فى معنى السكر أنه السكر من الشراب من وجهين أحدهما أن النائم ومن خالط عينه النوم لا يسمى سكران ومن سكر من الشراب يسمى سكران حقيقة فوجب حمل اللفظ على الحقيقة ولا يجوز صرفه عنها إلى المجاز إلا بدلالة والثانى ماروى سفيان عن عطاء بن السائب عن أبى عبدالرحمن عن على قال دعا رجل من الأنصار قوما فشربوا من الخمر فتقدم عبدالرحمن ابن عوف لصلاة المغرب فقرأ [قل يا أيها الكافرون] فالتبس عليه فأنزل الله تعالى [لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى] وحدثنا جعفر بن محمد الواسطى قال حدثنا جعفر بن محمد بن اليمان المؤدب قال حدثنا أبو عبيد قال حدثنا حجاج عن ابن جريج وعثمان بن عطاء عن عطاء الخراسانى عن ابن عباس فى قوله تعالى [يسئلونك عن الخمر والميسر قل فيهما إثم كبير ومنافع للناس] وقال فى سورة النساء [لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا ماتقولون] ثم نسختها هذه الآية [يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام] الآية ، قال أبو عبيد وحدثنا عبد الله بن صالح عن معاوية بن صالح عن على ابن أبى طلحة عن ابن عباس فى قوله تعالى [ويسئلونك عن الخمر والميسر قل فيهما إثم كبير] قال وقوله تعالى [لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا ماتقولون] قال كانوا

لا يشربونها عند الصلاة فإذا صلوا العشاء شربوها * قال أبو عبيد حدثنا عبد الرحمن عن سفيان عن أبي إسحاق عن أبي ميسرة قال قال عمر اللهم بين لنا في الخمر فنزلت [لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون] وذكر الحديث * قال أبو عبيد وحدثنا هشيم قال أخبرنا مغيرة عن أبي رزين قال شربت الخمر بعد الآية التي في سورة البقرة والتي في سورة النساء وكانوا يشربونها حتى تحضر الصلاة فإذا حضرت الصلاة تركوها ثم حرمت في المائدة * قال أبو بكر فأخبر هؤلاء أن المراد السكر من الشراب وأخبر ابن عباس وأبو رزين إنهم تركوا شربها بعد نزول الآية عند الصلاة وشربوها في غير أوقات الصلوات ففي هذا دلالة على أنهم عقلوا من قوله تعالى [لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى] النهي عن شربها في الحال التي يكونون فيها سكارى عند لزوم فرض الصلاة وهذا يدل على أن قوله تعالى [لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى] إنما أفاد النهي عن شربها في أوقات الصلوات وكان معناه لا يكن منكم شرب تصيرون به إلى حال السكر عند أوقات الصلوات فتصلوا وأنتم سكارى وذلك أنهم لما كانوا متعبدين بفعل الصلوات في أوقاتها منهيين عن تركها قال تعالى [لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى] وقد علمنا أنه لم ينسخ بذلك فرض الصلاة كان في مضمون هذا اللفظ النهي عما يوجب السكر عند أوقات الصلوات كما أنه لما نهينا عن فعل الصلاة مع الحدث لقوله تعالى [إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم] وقال النبي ﷺ لا يقبل الله صلاة بغير طهور وكما قال تعالى [ولا جنباً إلا عابري سبيل حتى تغتسلوا] كان ذلك نهياً عن ترك الطهارة ولم يكن نهياً عن فعل الصلاة ولم يوجب كون الإنسان جنباً أو محدثاً سقوط فرض الصلاة وإنما نهي عن فعلها في هذه الحال وهو مأمور مع ذلك بتقديم الطهارة لها كذلك النهي عن الصلاة في حال السكر إنما دل على حظر شرب يوجب السكر قبل الصلاة وفرض الصلاة قائم عليه فهذا التأويل يدل على ما روي عن ابن عباس وأبي رزين وظاهر الآية وفحواه يقتضي ذلك على الوجه الذي بينا وهذا التأويل لا ينافي ما قدمنا ذكره عن السلف في حظر الصلاة عند السكر لأنه جائز أن يكونوا نهوا عن شرب يقتضي كونه سكران عند حضور الصلاة فيكون ذلك حظراً قائماً فإن اتفق أن يشرب حتى أنه كان سكران عند حضور الصلاة كان منهياً عن فعلها مأموراً بإعادتها في حال الصحو أو يكون النهي مقصوراً على فعلها مع النبي ﷺ

أو فى جماعة وهذه المعانى كلها صحيحة جائزة يحتملها لفظ الآية ‪٭‬ وقوله تعالى [حتى تعلموا ما تقولون] يدل على أن السكران الذى منع من الصلاة هو الذى قد بلغ به السكر إلى حال لا يدرى مايقول وأن السكران الذى يدرى مايقول لم يتناوله النهى عن فعل الصلاة وهذا يشهد للتأويل الذى ذكرنا من النهى إنما انصرف إلى الشرب لا إلى فعل الصلاة لأن السكران الذى لا يدرى ما يقول لا يجوز تكليفه فى هذه الحال كالمجنون والنائم والصبى الذى لا يعقل والذى يعقل مايقول لم يتوجه إليه النهى لأن فى الآية إباحة فعل الصلاة إذا علم مايقول وهذا يدل على أن الآية إنما حظرت عليه الشرب لا فعل الصلاة فى حال السكر الذى لا يعلم مايقول فيه إذ غير جائز تكليف السكران الذى لا يعقل وهى تدل على أن السكر الذى يتعلق به الحكم هو الذى لا يعقل صاحبه مايقول وهذا يدل على صحة قول أبى حنيفة فى السكر الموجب للحد أنه هو الذى لا يعرف فيه الرجل من المرأة ومن لا يعقل مايقول لا يعرف الرجل من المرأة ‪٭‬ وقوله تعالى [حتى تعلموا ماتقولون] يدل على فرض القراءة فى الصلاة لأنه منعه من الصلاة لأجل عدم إقامة القراءة فيها فلولا أنها من أركانها وفروضها لما منع من الصلاة لأجلها ‪٭‬ فإن قيل لا دلالة فى ذلك على وجوب القراءة فيها وذلك لأن قوله تعالى [حتى تعلموا ماتقولون] قد دل على أنه ممنوع منها فى الحال التى لا يعلم مايقول ولم يذكر القراءة وإنما ذكر نفى العلم بما يقول وهذا على سائر الأقوال والكلام ومن صار بهذه الحال من السكر لم يصح له إحضار نية الصلاة ولا فعل سائر أركانها فإنما منع من الصلاة من كانت هذه حاله لأنه لا تصح منه نية الصلاة ولا سائر أفعالها ومع ذلك فلا يعلم أنه طاهر غير محدث ‪٭‬ قيل له هذا على ماذكرت فى أن من كانت هذه حاله فلا يصح منه فعل الصلاة على سائر شرائطها إلا أن اختصاصه القول بالذكر دون غيره من أمور الصلاة وأحوالها يدل على أن المراد به قول مفعول فى الصلاة وأنه متى كان من السكر على حال لم يمكنه إقامة القراءة فيها لم يصح له فعلها لأجل عدم القراءة وأن وجود القراءة فيها من فروضها وشرائطها وهذا مثل قوله [أقيموا الصلاة] فى إفادته أن فى الصلاة قياما مفروضاً ومثل قوله [واركعوا مع الراكعين] فى دلالته على فرض الركوع فى الصلاة ‪٭‬ وأما قوله تعالى [ولا جنباً إلا عابرى سبيل حتى تغتسلوا] فإن أهل العلم قد تنازعوا تأويله فروى المنهال بن عمرو عن زر عن على

رضى الله عنه فى قوله [ولا جنباً إلا عابرى سبيل] إلا أن تكونوا مسافرين ولا تجدون ما تيممون به وتصلون وروى قتادة عن أبى مجلز عن ابن عباس مثله وعن مجاهد مثله وروى عن عبدالله بن مسعود أنه قال هو الممر فى المسجد وروى عطاء بن يسار عن ابن عباس مثله فى تأويل الآية وكذلك روى عن سعيد بن المسيب وعطاء وعمرو بن دينار فى آخرين من التابعين . واختلف السلف فى مرور الجنب فى المسجد فروى عن جابر قال كان أحدنا يمر فى المسجد مجتازاً وهو جنب وقال عطاء بن يسار كان رجال من أصحاب النبى ﷺ تصيبهم الجنابة فيتوضؤن ثم يأتون المسجد فيتحدثون فيه وقال سعيد بن المسيب الجنب لا يجلس فى المسجد ويجتاز وكذلك روى عن الحسن وما روى فى ذلك عن عبد الله فإن الصحيح فيه ما تأوله شريك عن عبد الكريم الجزرى عن أبى عبيدة [ولا جنباً إلا عابرى سبيل] قال الجنب يمر فى المسجد ولا يجلس ورواه معمر عن عبد الكريم عن أبى عبيدة عن عبد الله ويقال إن أحداً لم يرفعه إلى عبد الله غير معمر وسائر الناس وقفوه واختلف فقهاء الأمصار فى ذلك فقال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر والحسن بن زياد لا يدخله إلا طاهراً سواء أراد القعود فيه والاجتياز وهو قول مالك ابن أنس والثورى وقال الليث الجنب لا يجوز له أن يجتاز فى المسجد وقال الشافعى يمر ولا يقعد والدليل على أن الجنب لا يجوز له أن يجتاز فى المسجد ما حدثنا محمد بن بكر قال حدثنا أبو داود قال حدثنا مسدد قال حدثنا عبد الواحد بن زياد قال حدثنا أفلت بن خليفة قال حدثتنى جسرة بنت دجاجة قالت سمعت عائشة رضى الله عنها تقول جاء رسول الله ﷺ ووجوه بيوت أصحابه شارعة فى المسجد فقال وجهوا هذه البيوت عن المسجد ثم دخل ولم يصنع القوم شيئاً رجاء أن تنزل لهم رخصة فخرج إليهم بعد فقال وجهوا هذه البيوت فإنى لا أحل المسجد لحائض ولا جنب وهذا الخبر يدل من وجهين على ما ذكرنا أحدهما قوله لا أحل المسجد لحائض ولا جنب ولم يفرق فيه بين الاجتياز وبين القعود فهو عليهما سواء والثانى أنه أمرهم بتوجيه البيوت الشارعة لئلا يجتازوا فى المسجد إذا أصابتهم جنابة لأنه لو أراد القعود لم يكن لقوله وجهوا هذه البيوت فإنى لا أحل المسجد لحائض ولا جنب معنى لأن القعود منهم بعد دخول المسجد لا تعلق له بكون البيوت شارعة إليه فدل على أنه إنما أمر بتوجيه البيوت لئلا يضطروا عند الجنابة

إلى الإجتياز فى المسجد إذ لم يكن لبيوتهم أبواب غير ماهى شارعة إلى المسجد ۞ وقد روى سفيان بن حمزة عن كثيرة بن زيد عن المطلب أن رسول الله ﷺ لم يكن أذن لأحد أن يمر فى المسجد ولا يجلس فيه وهو جنب إلا على بن أبى طالب فإنه كان يدخله جنباً ويمر فيه لأن بيته كان فى المسجد فأخبر فى هذا الحديث بحظر النبى ﷺ الإجتياز كما حظر عليهم العقود ۞ وما ذكر من خصوصية على رضى الله عنه فهو صحيح وقول الراوى لأنه كان بيته فى المسجد ظن منه لأن النبى ﷺ قد أمر فى الحديث الأول بتوجيه البيوت الشارعة إلى غيره ولم يبح لهم المرور لأجل كون بيوتهم فى المسجد وإنما كانت الخصوصية فيه لعلى رضى الله عنه دون غيره كما خص جعفر بأن له جناحين فى الجنة دون سائر الشهداء وكما خص حنظلة بغسل الملائكة له حين قتل جنباً وخص دحية الكلبى بأن جبريل كان ينزل على صورته وخص الزبير بإباحة لبس الحرير لما شكا من أذى القمل فثبت بذلك أن سائر الناس ممنوعون من دخول المسجد مجتازين وغير مجتازين ۞ وأما ماروى جابر كان أحدنا يمر فى المسجد مجتازاً وهو جنب فلا حجة فيه لأنه لم يخبر أن النبى ﷺ علم بذلك فأقره عليه وكذلك ماروى عن عطاء بن يسار كان رجال من أصحاب رسول الله ﷺ تصيبهم الجنابة فيتوضؤن ثم يأتون المسجد فيتحدثون فيه لا دلالة فيه للمخالف لأنه ليس فيه أن النبى ﷺ أقرهم عليه بعد علمه بذلك منهم ولأنه جائز أن يكون ذلك فى زمان النبى ﷺ قبل أن يحظر عليهم ذلك ولو ثبت جميع ذلك عن النبى ﷺ ثم روى ماوصفنا لكان خبر الحظر أولى لأنه طارىء على الإباحة لامحالة فهو متأخر عنها ولما ثبت باتفاق الفقهاء حظر القعود فيه لأجل الجنابة تعظيما لحرمة المسجد وجب أن يكون كذلك حكم الإجتياز تعظيما للمسجد ولأن العلة فى حظر القعود فيه هو الكون فيه جنباً وذلك موجود فى الإجتياز وكما أنه لما كان محظوراً عليه القعود فى ملك غيره بغير إذنه كان حكم الإجتياز فيه حكم القعود فكان الإجتياز بمنزلة القعود كذلك القعود فى المسجد لما كان محظوراً وجب أن يكون كذلك الإجتياز اعتباراً بما ذكرنا والعلة فى الجميع حظر الكون فيه وأما قوله تعالى [ولا جنباً إلا عابرى سبيل حتى تغتسلوا] وتأويل من تأوله على إباحة الإجتياز فى المسجد فإن ما روى عن على وابن عباس فى تأويله أن المراد المسافر الذى لا يجد الماء فيتيمم أولى من تأويل من تأوله على الإجتياز فى المسجد وذلك

لأن قوله تعالى [لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى] نهى عن فعل الصلاة فى هذه الحال لا عن المسجد لأن ذلك حقيقة اللفظ ومفهوم الخطاب وحمله على المسجد عدول بالكلام عن حقيقته إلى المجاز بأن تجعل الصلاة عبارة عن موضعها كما يسمى الشيء باسم غيره للمجاورة أو لأنه تسبب منه كقوله تعالى [لهدمت صوامع وبيع وصلوات] يعنى به مواضع الصلوات ومتى أمكننا استعمال اللفظ على حقيقته لم يجز صرفه عنها إلى المجاز إلا بدلالة ولا دلالة توجب صرف ذلك عن الحقيقة وفى نسق التلاوة ما يدل على أن المراد حقيقة الصلاة وهو قوله تعالى [حتى تعلموا ما تقولون] وليس للمسجد قول مشروط يمنع من دخوله لتعذره عليه عند السكر وفى الصلاة قراءة مشروطة فمنع من أجل العذر عن إقامتها عن فعل الصلاة فدل ذلك على أن المراد حقيقة الصلاة فيكون تأويل من تأوله عليها موافقاً لظاهرها وحقيقتها * وقوله تعالى [إلا عابرى سبيل حتى تغتسلوا] فإن معناه المسافر لأن المسافر يسمى عابر سبيل ولولا أنه يطلق عليه هذا الاسم لما تأوله عليه على وابن عباس إذ غير جائز لأحد تأويل الآية على ما لا يقع عليه الاسم وإنما سمى المسافر عابر سبيل لأنه على الطريق كما يسمى ابن السبيل فأباح الله تعالى له فى حال السفر أن يتيمم ويصلى وإن كان جنباً فدلت الآية على معنيين أحدهما جواز التيمم للجنب إذا لم يجد الماء والصلاة به والثانى أن التيمم لا يرفع الجنابة لأنه سماه جنباً مع كونه متيمما فهذا التأويل أولى من تأويل من حمله على الإجتياز فى المسجد * وقوله تعالى [حتى تغتسلوا] غاية لإباحة الصلاة ولا خلاف أن الغاية فى هذا الموضع داخلة فى الحظر إلى أن يستوعبها بوجوب الاغتسال وأنه لا تجوز له الصلاة وقد بقى من غسله شيء فى حال وجود الماء وإمكان استعماله من غير ضرر يخافه فهذا يدل على أن الغاية قد تدخل فى الجملة التى قبلها وقال الله تعالى [ثم أتموا الصيام إلى الليل] والغاية خارجة من الجملة لأنه بدخول أول الليل يخرج من الصوم لأن إلى غاية كما أن حتى غاية * وهذا أصل فى أن الغاية قد يجوز دخولها فى الكلام تارة وخروجها أخرى وحكمها موقوف على الدلالة فى دخولها أو خروجها وسنذكر أحكام الجنابة ومعناها وحكم المريض والمسافر فى سورة المائدة إذا انتهينا إليها إن شاء الله تعالى قوله تعالى [آمنوا بما نزلنا مصدقا لما معكم من قبل أن نطمس وجوها] يدل على قول أصحابنا فى قول الرجل لامرأته أنت طالق قبل قدوم فلان أنها

تطلق فى الحال قدم فلان أو لم يقدم وحكى عن بعضهم أنها لا تطلق حتى يقدم لأنه لا يقال أنه قبل قدوم فلان وما قدم والصحيح ما قال أصحابنا وهذه الآية تدل عليه لأنه قال الله تعالى [يا أيها الذين أوتوا الكتاب آمنوا بما نزلنا مصدقا لما معكم من قبل أن نطمس وجوها] فكان الأمر بالإيمان صحيحاً قبل طمس الوجوه ولم يوجد الطمس أصلا وكان ذلك إيماناً قبل طمس الوجوه وما وجد وهو نظير قوله تعالى [فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا] فكان الأمر بالعتق للرقبة أمراً صحيحاً وإن لم يوجد المسيس فإن قيل إن هذا وعيد من الله لليهود ولم يسلموا ولم يقع ما توعدوا به قيل له إن قوماً من هؤلاء اليهود أسلموا منهم عبد الله بن سلام وثعلبة بن سعية وزيد بن سعنة وأسد بن سعية وأسد بن عبيد ومخريق فى آخرين منهم وإنما كان الوعيد العاجل معلقاً بترك جميعهم الإسلام ويحتمل أن يريد به الوعيد فى الآخرة إذ لم يذكر فى الآية تعجيل العقوبة فى الدنيا إن لم يسلموا قوله تعالى [ألم تر إلى الذين يزكون أنفسهم] قال الحسن وقتادة والضحاك هو قول اليهود والنصارى نحن أبناء الله وأحباؤه وقالوا لن يدخل الجنة إلا من كان هوداً أو نصارى وروى عن عبد الله أنه قال هو تزكية الناس بعضهم بعضاً لينال به شيئاً من الدنيا ، قال أبو بكر وهذا يدل على أن النهى عن التزكية من هذا الوجه وقال الله [ولا تزكوا أنفسكم] وقد روى عن النبي ﷺ أنه قال إذا رأيتم المداحين فاحثوا فى وجوههم التراب ، قوله تعالى [أم يحسدون الناس على ما آتاهم الله من فضله] روى عن ابن عباس ومجاهد والضحاك والسدى وعكرمة إن المراد بالناس ههنا هو النبي ﷺ خاصة وقال قتادة العرب وقال آخرون النبي ﷺ وأصحابه وهذا أولى لأن أول الخطاب فى ذكر اليهود وقد كانوا قبل ذلك يقرؤن فى كتبهم مبعث النبي ﷺ وصفته وحال نبوته وكانوا يوعدون العرب بالقتل عند مبعثه لأنهم زعموا أنهم لا يتبعونه وكانوا يظنون أنه يكون من بنى إسرائيل فلما بعثه الله تعالى من ولد إسماعيل حسدوا العرب وأظهروا الكفر به وجحدوا ما عرفوه قال الله تعالى [وكانوا يستفتحون على الذين كفروا فلما جاءهم ما عرفوا كفروا به] وقال الله تعالى [ود كثير من أهل الكتاب لو يردونكم من بعد إيمانكم كفاراً حسداً من عند أنفسهم] فكانت عداوة للعرب ظاهرة بعد مبعث النبي ﷺ حسداً منهم لهم أن يكون النبي ﷺ مبعوثاً منهم فالأظهر من معنى الآية حسدهم للنبي ﷺ وللعرب

والحسد هو تمنى زوال النعمة عن صاحبها ولذلك قيل إن كل أحد تقدر أن ترضيه إلا حاسد نعمة فإنه لا يرضيه إلا زوالها والغبطة غير مذمومة لأنها تمنى مثل النعمة من غير زوالها عن صاحبها بل مع سرور منه ببقائها عليه * قوله تعالى [كلما نضجت جلودهم بدلناهم جلوداً غيرها] قيل فيه إن الله تعالى يجدد لهم جلوداً غير الجلود التى احترقت والقائلون بهذا هم الذين يقولون إن الجلد ليس بعض الإنسان وكذلك اللحم والعظم وأن الإنسان هو الروح اللابس لهذا البدن ومن قال إن الجلد هو بعض الإنسان وأن الإنسان هو هذا الشخص بكماله فإنه يقول إن الجلود تجدد بأن ترد إلى الحال التى كانت عليها غير محترقة كما يقال للخاتم كثر ثم صيغ خاتم آخر هذا الخاتم غير ذاك الخاتم وكما يقال لمن قطع قميصه قباء هذا اللباس غير ذاك اللباس وقال بعضهم التبديل إنما هو للسرابيل التى قد ألبسوها وهو تأويل بعيد لأن السرابيل لا تسمى جلوداً والله تعالى أعلم .

باب ما أوجب الله تعالى من أداء الأمانات

قال الله تعالى [إن الله يأمركم أن تؤدوا الامانات إلى أهلها] اختلف أهل التفسير فى المأمورين بأداء الأمانة فى هذه الآية من هم فروى عن زيد بن أسلم ومكحول وشهر ابن حوشب أنهم ولاة الأمر وقال ابن جريج أنها نزلت فى عثمان بن طلحة أمر بأن ترد عليه مفاتيح الكعبة وقال ابن عباس وأبى بن كعب والحسن وقتادة هو فى كل مؤتمن على شىء وهذا أولى لأن قوله تعالى [إن الله يأمركم] خطاب يقتضى عمومه سائر المكلفين فغير جائز الاقتصار به على بعض الناس دون بعض إلا بدلالة وأظن من تأوله على ولاة الأمر ذهبت إلى قوله تعالى [وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل] لما كان خطابا لولاة الأمر كان ابتداء الخطاب منصرفا إليهم وليس ذلك كذلك إذ لا يمتنع أن يكون أول الخطاب عموماً فى سائر الناس وما عطف عليه خاصاً فى ولاة الأمر على ماذكرنا فى نظائره فى القرآن وغيره * قال أبو بكر ما اؤتمن عليه الإنسان فهو أمانة فعلى المؤتمن عليها ردها إلى صاحبها فمن الأمانات الودائع على مودعها ردها إلى من أودعه إياها ولا خلاف بين فقهاء الأمصار أنه لا ضمان على المودع فيها إن هلكت * وقد روى عن بعض السلف فيه الضمان ذكر الشعبى عن أنس قال استحملنى رجل بضاعة فضاعت من بين ثيابى فضمننى عمر بن الخطاب * وحدثنا عبد الباقى بن قانع قال حدثنا حامد بن

محمد قال حدثنا شريح قال حدثنا ابن إدريس عن هشام بن حسان عن أنس بن سيرين عن أنس بن مالك قال استودعت ستة آلاف درهم فذهبت فقال لى عمر ذهب لك معها شيء قلت لا فضمنني * وروى حجاج عن أبي الزبير عن جابر أن رجلا استودع متاعا فذهب من بين متاعه فلم يضمنه أبو بكر رضى الله عنه وقال هي أمانة * وحدثنا عبد الباقي ابن قانع قال حدثنا إسماعيل بن الفضل قال حدثنا قتيبة قال حدثنا ابن لهيعة عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ قال من استودع وديعة فلا ضمان عليه * وحدثنا عبد الباقي بن قانع قال حدثنا إبراهيم بن هاشم قال حدثنا محمد بن عون قال حدثنا عبد الله ابن نافع عن محمد بن نبيه الحجبي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال قال رسول الله ﷺ لا ضمان على راع ولا على مؤتمن * قال أبو بكر قوله ﷺ لا ضمان على مؤتمن يدل على نفي ضمان العارية لأن العارية أمانة في يد المستعير إذ كان المعير قد ائتمنه عليها ولا خلاف بين الفقهاء في نفي ضمان الوديعة إذا لم يتعد فيها المودع ما روى عن عمر في تضمين الوديعة فجائز أن يكون المودع اعترف بفعل يوجب الضمان عنده فلذلك ضمنه * واختلف الفقهاء في ضمان العارية بعد اختلاف من السلف فروى عن عمر وعلي وجابر وشريح وإبراهيم أن العارية غير مضمونة وروى عن ابن عباس وأبي هريرة أنها مضمونة وقال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر والحسن بن زياد هي غير مضمونة إذا هلكت وهو قول ابن شبرمة والثوري والأوزاعي وقال عثمان البتي المستعير ضامن لما استعاره إلا الحيوان والعقل فإن اشترط عليه في الحيوان والعقل الضمان فهو ضامن وقال مالك لا يضمن الحيوان في العارية ويضمن الحلي والثياب ونحوها وقال الليث لا ضمان في العارية ولكن أبا العباس أمير المؤمنين قد كتب إلى بأن أضمنها فالقضاء اليوم على الضمان وقال الشافعي كل عارية مضمونة * قال أبو بكر والدليل على نفي ضمانها عند الهلاك إذا لم يتعد فيها أن المعير قد ائتمن المستعير عليها حين دفعها إليه وإذا كان أمينا لم يلزمه ضمانها لأنا روينا عن النبي ﷺ أنه قال لا ضمان على مؤتمن وذلك عموم في نفي الضمان عن كل مؤتمن وأيضاً لما كانت مقبوضة بإذن مالكها لا على شرط الضمان لم يضمنها كالوديعة وأيضاً قد اتفق الجميع على نفي ضمان الثوب المستأجر مع شرط بذل المنافع إذا لم يشترط عليه ضمان بدل المقبوض فالعارية أولى أن لا تكون مضمونة إذ ليس فيها ضمان مشروط

بوجه ومن جهة أخرى أن المقبوض على وجه الإجارة مقبوض لاستيفاء المنافع ولم يكن مضموناً فوجب أن لا تضمن العارية إذ كانت مقبوضة لاستيفاء المنافع وأيضاً لما كانت الهبة غير مضمونة على الموهوب له لأنها مقبوضة بإذن مالكها لا على شرط ضمان البدل وهى معروف وتبرع وجب أن تكون العارية كذلك إذ هى معروف وتبرع وأيضاً قد اتفق الجميع على أن العارية لو نقصت بالاستعمال لم يضمن النقصان فإذا كان الجزء منها غير مضمون مع حصول القبض عليه وجب أن لا يضمن الكل لأن ما تعلق ضمانه بالقبض لا يختلف فيه حكم الكل والبعض كالغصب والمقبوض ببيع فاسد فلما اتفق الجميع على أن الجزء الفائت بالنقصان غير مضمون وجب أن لا يضمن الجميع كالودائع وسائر الأمانات * وقد اختلف فى ألفاظ حديث صفوان بن أمية فى العارية فذكر بعضهم فيه الضمان ولم يذكره بعضهم وروى شريك عن عبد العزيز بن رفيع عن ابن أبى مليكة عن أمية بن صفوان بن أمية عن أبيه قال استعار النبى ﷺ من صفوان أدراعا من حديد يوم حنين فقال له يا محمد مضمونة فقال مضمونة فضاع بعضها فقال له النبى ﷺ إن شئت غرمناها لك فقال أنا أرغب فى الإسلام من ذلك يا رسول الله ورواه إسرائيل عن عبد العزيز بن رفيع عن ابن أبى مليكة عن صفوان بن أمية قال استعار رسول الله ﷺ من صفوان بن أمية أدراعا فضاع بعضها فقال إن شئت غرمناها لك فقال لا يا رسول الله فوصله شريك وذكر فيه الضمان وقطعه إسرائيل ولم يذكر الضمان وروى قتادة عن عطاء أن النبى ﷺ استعار من صفوان بن أمية دروعا يوم حنين فقال له أمؤداة يا رسول الله العارية فقال نعم وروى جرير عن عبد العزيز بن رفيع عن أناس من آل عبد الله بن صفوان قال أراد رسول الله ﷺ أن يغزو حنيناً وذكر الحديث من غير ذكر ضمان ويقال أنه ليس فى رواة هذا الحديث أحفظ ولا اتقن ولا أثبت من جرير بن عبد الحميد ولم يذكر الضمان ولو تكافأت الرواة فيه حصل مضطربا وقد روى فى أخبار أخر من طريق أبى أمامة وغيره أن النبى ﷺ قال العارية مؤداة وإن صح ذكر الضمان فى حديث صفوان فإن معناه ضمان الأداء كما روى فى بعض ألفاظ حديث صفوان أنه قال هى مضمونة حتى أؤديها إليك وكما حدثنا عبد الباقى بن قانع قال حدثنا الفريابى قال حدثنا قتيبة قال حدثنا الليث عن يزيد بن أبى حبيب عن سعيد بن أبى هند أن أول ما ضمنت العارية أن رسول

الله ﷺ قال لصفوان أعرنا سلاحك وهي علينا ضمان حتى نأتيك بها فثبت بذلك أنه إنما شرط له ضمان الرد وذلك لأن صفوان كان حربياً كافراً في ذلك الوقت فظن أنه يأخذها على جهة استباحة ماله كسائر أموال الحربيين ولذلك قال له أغصباً تأخذها يا محمد فقال لا بل عارية مضمونة حتى أؤديها إليك وعارية مؤداة فأخبره النبي ﷺ أنه يأخذها على أنها عارية مؤداة وأنه ليس يأخذها على سبيل ما تؤخذ عليه أموال أهل الحرب وهو كقول القائل أنا ضامن لحاجتك يعني القيام بها والسعي فيها حتى يقضيها قال الشاعر يصف ناقة :

بتلك أسلي حاجة إن ضمنتها وأبرىء هماكان في الصدر داخلا

قال أهل اللغة في قوله إن ضمنتها يعني إن هممت وأردتها وأيضاً فإنا نسلم للمخالف صحة الخبر بما روى فيه من الضمان ونقول أنه لا دلالة فيه على موضع الخلاف وذلك لأنه قال عارية مضمونة فجعل الأدراع التي قبضها مضمونة وهذا يقتضي ضمان عينها بالرد لاضمان قيمتها إذ لم يقل أضمن قيمتها وغير جائز صرف اللفظ عن الحقيقة إلى المجاز إلا بدلالة وأيضاً فيما ادعى المخالف إثبات ضمير في اللفظ لا دلالة عليه وهو ضمان القيمة ولا يجوز إثباته إلا بدلالة ويدل على أنها لم تكن مضمونة ضمان القيمة عند الهلاك أن النبي ﷺ لما فقد منها أدراعا قال لصفوان إن شئت غرمناها لك فلو كان ضمان القيمة قد حصل عليه لما قال إن شئت غرمناها لك وهو غارم فدل ذلك على أن الغرم لم يجب بالهلاك وأن النبي ﷺ إنما أراد أن يغرمها إذا شاء ذلك صفوان متبرعا بالغرم ألا ترى أن النبي ﷺ لما استقرض عن عبد الله بن ربيعة ثلاثين ألفاً في هذه الغزاة أيضاً ثم أراد أن يردها إلى عبد الله أبي عبد الله أن يقبلها فقال له خذها فإن جزاء القرض الوفاء والحمد فلو كان الغرم لازما فيما فقد من الأدراع لما قال إن شئت غرمناها لك ويدل على أنه لم يكن ضامنا لقيمة مافقد أنه قال لا فإن في قلبي اليوم من الإيمان ما لم يكن قبل وفي ذلك دليل على أنها لم تكن مضمونة القيمة لأن ماكان مضموناً لا يختلف حكمه في الإيمان والكفر وقال بعض شيوخنا إن صفوان لما كان حربياً جاز أن يشرط له ذلك إذ قد يجوز فيما بيننا وبين أهل الحرب من الشروط مالا يجوز فيما بيننا بعضنا لبعض ألا ترى أنه يجوز أن يرتهن منهم الأحرار ولا يجوز مثله فيما بيننا أو كان أبو الحسن الكرخي يأبى هذا التأويل

ويقول لا يصح شرط الضمان لأهل الحرب فيما ليس بمضمون ألا ترى أنا لو شرطنا لهم ضمان الودائع والمضاربات ونحوها لم يصح ه واحتج من قال بضمان العارية بما رواه شعبة وسعيد بن أبى عروبة عن قتادة عن الحسن عن سمرة قال قال رسول الله ﷺ على اليد ما أخذت حتى تؤديه ولا دلالة فى هذا الحديث أيضاً على موضع الخلاف لأنه إنما أوجب رد المأخوذ بعينه وليس فيه ذكر ضمان القيمة عند هلاكه ونحن نقول أن عليه رد العارية فهذا لا خلاف فيه ولا تعلق له أيضاً بموضع الخلاف والله تعالى أعلم بالصواب .

باب ما أمر الله تعالى به من الحكم بالعدل

قال الله تعالى [وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل] وقال تعالى [إن الله يأمر بالعدل والإحسان] وقال تعالى [وإذا قلتم فاعدلوا ولو كان ذا قربى] وحدثنا عبد الباقى ابن قانع قال حدثنا عبد الله بن موسى بن أبى عثمان قال حدثنا عبيد بن حباب الحلى قال حدثنا عبد الرحمن بن أبى الرجال عن إسحاق بن يحيى بن طلحة بن عبيد الله قال قال ثابت الأعرج أخبرنى أنس بن مالك عن النبى ﷺ قال لا تزال هذه الأمة بخير ما إذا قالت صدقت وإذا حكمت عدلت وإذا استرحمت رحمت وحدثنا عبد الباقى قال حدثنا بشر بن موسى قال حدثنا عبد الرحمن المقرى عن كهمس بن الحسن عن عبد الله الأسلمى قال شتم رجل ابن عباس فقال له ابن عباس إنك لتشتمنى وفى ثلاث خصال إنى لآتى على الآية من كتاب الله تعالى فلوددت بالله أن الناس كلهم يعلمون منها ما أعلم وإنى لأسمع بالحاكم من حكام المسلمين يعدل فى حكمه فأفرح به ولعلى لا أقاضى إليه أبداً وإنى لأسمع بالغيث قد أصاب البلد من بلاد المسلمين فأفرح به ومالى من سائمة وحدثنا عبد الباقى قال حدثنا الحارث بن أبى أسامة قال حدثنا أبو عبيد القاسم بن سلام قال حدثنا عبد الرحمن بن مهدى عن حماد بن سلمة عن حميد عن الحسن قال إن الله أخذ على الحكام ثلاثاً أن لا يتبعوا الهوى وأن يخشوه ولا يخشوا الناس وأن لا يشتروا بآياته ثمناً قليلا ثم قرأ [ياداود إنا جعلناك خليفة فى الأرض فاحكم بين الناس بالحق ولا تتبع الهوى] الآية وقال الله تعالى [إنا أنزلنا التورية فيها هدى ونور يحكم بها النبيون الذين أسلموا - إلى قوله تعالى - فلا تخشوا الناس واخشونى ولا تشتروا بآياتى ثمناً قليلا ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكافرون] .

باب فى طاعة أولى الأمر

قال الله تعالى [يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولى الأمر منكم] قال أبو بكر اختلف فى تأويل أولى الأمر فروى عن جابر بن عبد الله وابن عباس رواية والحسن وعطاء ومجاهد أنهم أولوا الفقه والعلم وعن ابن عباس رواية وأبى هريرة أنهم أمراء السرايا ويجوز أن يكونوا جميعاً مرادين بالآية لأن الاسم يتناولهم جميعاً لأن الأمراء يلون أمر تدبير الجيوش والسرايا وقتال العدو والعلماء يلون حفظ الشريعة وما يجوز مما لا يجوز فأمر الناس بطاعتهم والقبول منهم ما عدل الأمراء والحكام وكان العلماء عدولا مرضيين موثوقا بدينهم وأمانتهم فيما يؤدون وهو نظير قوله تعالى [فاسئلوا أهل الذكر إن كنتم لا تعلمون] ومن الناس من يقول إن الأظهر من أولى الأمر ههنا أنهم الأمراء لأنه قدم ذكر الأمر بالعدل وهذا خطاب لمن يملك تنفيذ الأحكام وهم الأمراء والقضاة ثم عطف عليه الأمر بطاعة أولى الأمر وهم ولاة الأمر الذين يحكمون عليهم ماداموا عدولا مرضيين وليس يمتنع أن يكون ذلك أمراً بطاعة الفريقين من أولى الأمر وهم امراء السرايا والعلماء إذ ليس فى تقدم الأمر بالحكم بالعدل ما يوجب الاقتصار بالأمر بطاعة أولى الأمر على الأمراء دون غيرهم وقد روى عن النبى ﷺ أنه قال من أطاع أميرى فقد أطاعنى وروى الزهرى عن محمد بن جبير بن مطعم عن أبيه قال قام رسول الله ﷺ بالخيف من منى فقال نضر الله عبداً سمع مقالتى فوعاها ثم أداها إلى من لم يسمعها فرب حامل فقه لا فقه له ورب حامل فقه إلى من هو أفقه منه ثلاث لا يغل عليهن قلب مؤمن إخلاص العمل لله تعالى وقال بعضهم وطاعة ذوى الأمر وقال بعضهم والنصيحة لأولى الأمر ولزوم جماعة المسلمين فإن دعوتهم تحيط من ورائهم والأظهر من هذا الحديث أنه أراد بأولى الأمر الأمراء وقوله تعالى عقيب ذلك [فإن تنازعتم فى شىء فردوه إلى الله والرسول] يدل على أن أولى الأمر هم الفقهاء لأنه أمر سائر الناس بطاعتهم ثم قال [فإن تنازعتم فى شىء فردوه إلى الله والرسول] فأمر أولى الأمر برد المتنازع فيه إلى كتاب الله وسنة نبيه ﷺ إذ كانت العامة ومن ليس من أهل العلم ليست هذه منزلتهم لأنهم لا يعرفون كيفية الرد إلى كتاب الله والسنة ووجوه دلائلهما على أحكام الحوادث فثبت أنه خطاب للعلماء ٭ واستدل بعض أهل العلم على إبطال قول

« ١٢ — أحكام لث »

الرافضة فى الإمامة بقوله تعالى [أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولى الأمر منكم] قال فليس يخلو أولو الأمر من أن يكونوا الفقهاء أو الأمراء أو الإمام الذى يدعونه فإن كان المراد الفقهاء والأمراء فقد بطل أن يكون الإمام والفقهاء والأمراء يجوز عليهم الغلط والسهو والتبديل والتغيير وقد أمرنا بطاعتهم وهذا يبطل أصل الإمامة فإن شرط الإمامة عندهم أن يكون معصوما لا يجوز عليه الغلط والخطأ والتبديل والتغيير ولا يجوز أن يكون المراد الإمام لأنه قال فى نسق الخطاب [فإن تنازعتم فى شيء فردوه إلى الله والرسول] فلو كان هناك إمام مفروض الطاعة لكان الرد إليه واجباً وكان هو يقطع الخلاف والتنازع فلما أمر برد المتنازع فيه من الحوادث إلى الكتاب والسنة دون الإمام دل ذلك على بطلان قولهم فى الإمامة ولو كان هناك إمام تجب طاعته لقال فردوه إلى الإمام لأن الإمام عندهم هو الذى يقضى قوله على تأويل الكتاب والسنة فلما أمر بطاعة أمراء السرايا والفقهاء وأمر برد المتنازع فيه من الحوادث إلى الكتاب والسنة دون الإمام ثبت أن الإمام غير مفروض الطاعة فى أحكام الحوادث المتنازع فيها وأن لكل واحد من الفقهاء أن يردها إلى نظائرها من الكتاب والسنة ٥ وزعمت هذه الطائفة أن المراد بقوله تعالى [وأولى الأمر منكم] على بن أبى طالب رضى الله عنه وهذا تأويل فاسد لأن أولى الأمر جماعة وعلى بن أبى طالب رجل واحد وأيضاً فقد كان الناس مأمورين بطاعة أولى الأمر فى زمان رسول الله ﷺ ومعلوم أن على بن أبى طالب لم يكن إماماً فى أيام النبى ﷺ فثبت أن أولى الأمر فى زمان النبى ﷺ كانوا أمراء وقد كان المولى عليهم طاعتهم مالم يأمروهم بمعصية. وكذلك حكمهم بعد النبى ﷺ فى لزوم اتباعهم وطاعتهم مالم تكن معصية قوله تعالى [فإن تنازعتم فى شيء فردوه إلى الله والرسول] روى مجاهد وقتادة وميمون بن مهران والسدى إلى كتاب الله تعالى وسنة رسوله ﷺ قال أبو بكر وذلك عموم فى وجوب الرد إلى كتاب الله وسنة نبيه ﷺ فى حياة النبى وبعد وفاته ﷺ ٥ والرد إلى الكتاب والسنة يكون من وجهين أحدهما إلى المنصوص عليه المذكور باسمه ومعناه والثانى الرد إليهما من الدلالة عليه واعتباره به من طريق القياس والنظائر وعموم اللفظ ينتظم الأمرين جميعاً فوجب إذا تنازعنا فى شيء رده إلى نص الكتاب والسنة إن وجدنا المتنازع فيه منصوصاً على حكمه فى الكتاب والسنة وإن لم نجد

فيه نصاً منهما وجب رده إلى نظيره منهما لأنا مأمورون بالرد فى كل حال إذ لم يخصص الله تعالى الأمر بالرد إليهما فى حال دون حال وعلى أن الذى يقتضيه فحوى الكلام وظاهره الرد إليهما فيما لا نص فيه وذلك لأن المنصوص عليه الذى لا احتمال فيه لغيره لا يقع التنازع فيه من الصحابة مع علمهم باللغة ومعرفتهم بما فيه احتمال مما لا احتمال فيه فظاهر ذلك يقتضى رد المتنازع فيه إلى نظائره من الكتاب والسنة فإن قيل إنما المراد بذلك ترك التنازع والتسليم لما فى كتاب الله وسنة رسول الله ﷺ * قيل إن ذلك خطاب للمؤمنين لأنه قال تعالى [يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول] فإن كان تأويله ماذكرت فإن معناه اتبعوا كتاب الله وسنة نبيه وأطيعوا الله ورسوله وقد علمنا أن كل من آمن ففى اعتقاده للإيمان اعتقاد لالتزام حكم الله وسنة الرسول ﷺ فيؤدى ذلك إلى إبطال فائدة قوله تعالى [فردوه إلى الله والرسول] وعلى أن ذلك قد تقدم الأمر به فى أول الآية وهو قوله تعالى [أطيعوا الله وأطيعوا الرسول] فغير جائز حمل معنى قوله تعالى [فردوه إلى الله والرسول] على ما قد أفاده بدياً فى أول الخطاب ووجب حمله على فائدة مجددة وهو رد غير المنصوص عليه وهو الذى وقع فيه التنازع إلى المنصوص عليه وعلى أنا نرد جميع المتنازع فيه إلى الكتاب والسنة بحق العموم ولا نخرج منه شيئاً بغير دليل * فإن قيل لما كانت الصحابة مخاطبين بحكم هذه الآية عند التنازع فى حياة النبى ﷺ وكان معلوماً أنه لم يكن يجوز لهم استعمال الرأى والقياس فى أحكام الحوادث بحضرة النبى ﷺ بل كان عليهم التسليم له واتباع أمره دون تكلف الرد من طريق القياس ثبت أن المراد استعمال المنصوص وترك تكلف النظر والاجتهاد فيما لا نص فيه * قيل له هذا غلط وذلك لأن استعمال الرأى والاجتهاد ورد الحوادث إلى نظائرها من المنصوص قد كان جائزاً فى حياة النبى ﷺ فإحداهما فى حال غيبتهم عن حضرته كما أمر النبى ﷺ معاذاً حين بعثه إلى اليمن فقال له كيف تقضى إن عرض لك قضاء قال أقضى بكتاب الله قال فإن لم يكن فى كتاب الله قال أقضى بسنة نبى الله قال فإن لم يكن فى كتاب الله ولا فى سنة رسول الله قال اجتهد رأيى لا آلو قال فضرب بيده على صدره وقال الحمد لله الذى وفق رسول رسول الله لما يرضى رسول الله فهذه إحدى الحالين اللتين كان يجوز الاجتهاد فيهما فى حياة النبى ﷺ والحال الأخرى أن يأمره النبى صلى الله عليه وسلم بالاجتهاد

بحضرته ورد الحادثة إلى نظائرها ليستبرىء حاله فى اجتهاده وهل هو موضع لذلك ولكن إن أخطأ وترك طريق النظر أعلمه وسدده وكان يعلمهم وجوب الاجتهاد فى أحكام الحوادث بعده فالاجتهاد بحضرته على هذا الوجه سائغ كما حدثنا عبد الباقى بن قانع قال حدثنا أسلم بن سهل قال حدثنا محمد بن خالد بن عبد الله قال حدثنا أبى عن حفص بن سليمان عن كثير بن شنظير عن أبى العالية عن عقبة بن عامر قال جاء خصمان إلى رسول الله ﷺ فقال اقض بينهما يا عقبة قلت يا رسول الله أقضى بينهما وأنت حاضر قال اقض بينهما فإن أصبت فلك عشر حسنات وإن أخطأت فلك حسنة واحدة فأباح له النبى ﷺ الاجتهاد بحضرته على الوجه الذى ذكرنا وأمر النبى ﷺ لمعاذ وعقبة بن عامر بالاجتهاد صدر عندنا عن الآية وهو قوله تعالى [فإن تنازعتم فى شىء فردوه إلى الله والرسول] لأنا متى وجدنا من النبى ﷺ حكما مواطئا لمعنى قد ورد به القرآن حملناه على أنه حكم به عن القرآن وأنه لم يكن حكما مبتدأ من النبى ﷺ كنحو قطعه السارق وجلده الزانى وما جرى مجراهما فقول القائل إن الاجتهاد فى أحكام الحوادث لم يكن سائغا فى زمن النبى ﷺ وأن رد المتنازع فيه إلى الكتاب والسنة كان واجبا حينئذ فدل على أن المراد به ترك الاختلاف والتنازع والتسليم للمنصوص عليه فى الكتاب والسنة غير صحيح وأما الحال التى لم يكن يسوغ الاجتهاد فيها فى حياة النبى ﷺ فهو أن يجتهد بحضرته على جهة إمضاء الحكم والاستبداد بالرأى لا على الوجه الذى قدمناه فهذا لعمرى اجتهاد مطرح لا حكم له ولم يسوغ ذلك لأحد والله أعلم .

باب طاعة الرسول ﷺ

قال الله تعالى [أطيعوا الله وأطيعوا الرسول] وقال تعالى [وما أرسلنا من رسول إلا ليطاع بإذن الله] وقال تعالى [ومن يطع الرسول فقد أطاع الله] وقال تعالى [فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا فى أنفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما] فأكد جل وعلا بهذه الآيات وجوب طاعة رسول الله ﷺ وأبان أن طاعته إطاعة الله وأفاد بذلك أن معصيته معصية الله وقال الله تعالى [فليحذر الذين يخالفون عن أمره أن تصيبهم فتنة أو يصيبهم عذاب أليم] فأوعد على مخالفة أمر الرسول وجعل مخالف أمر الرسول والممتنع من تسليم ما جاء به والشاك فيه خارجا من الإيمان

بقوله تعالى [فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا فى أنفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما] قيل فى الحرج ههنا إنه الشك روى ذلك عن مجاهد وأصل الحرج الضيق وجائز أن يكون المراد التسليم من غير شك فى وجوب تسليمه ولا ضيق صدر به بل بانشراح صدر وبصيرة ويقين ٭ وفى هذه الآية دلالة على أن من رد شيئاً من أوامر الله تعالى أو أوامر رسوله ﷺ فهو خارج من الإسلام سواء رده من جهة الشك فيه أو من جهة ترك القبول والإمتناع من التسليم وذلك يوجب صحة ماذهب إليه الصحابة فى حكمهم بارتداد من امتنع من أداء الزكاة وقتلهم وسبى ذراريهم لأن الله تعالى حكم بأن من لم يسلم للنبي ﷺ قضاءه وحكمه فليس من أهل الإيمان ٭ فإن قيل إذا كانت طاعة الرسول ﷺ طاعة الله تعالى فهلا كان أمر الرسول أمر الله تعالى قيل له إنما كانت طاعته طاعة الله بموافقتها إرادة كل واحد منهما أوامره وأما الأمر فهو قول القائل افعل ولا يجوز أن يكون أمراً وأحد الآمرين كما لا يكون فيه قول واحد من قائلين ولا فعل واحد من فاعلين ٭ قوله تعالى [يا أيها الذين آمنوا خذوا حذركم فانفروا ثبات أو انفروا جميعاً] قيل الثبات الجماعات واحدها ثبة وقيل الثبة عصبة منفردة من عصب فأمرهم الله بأن ينفروا فرقة بعد فرقة فى جهة وفرقة فى جهة أو ينفروا جميعاً من غير تفرق وروى ذلك عن ابن عباس ومجاهد والضحاك وقتادة ٭ وقوله تعالى [خذوا حذركم] معناه خذوا سلاحكم فسمى السلاح حذراً لأنه يتقى به الحذر ويحتمل أحذروا عدوكم بأخذ سلاحكم كقوله تعالى [وليأخذوا حذرهم وأسلحتهم] فانتظمت هذه الآية الأمر بأخذ السلاح لقتال العدو على حال افتراق العصب أو اجتماعها بما هو أولى فى التدبير والنفور هو الفزع نفر ينفر نفوراً إذا فزع ونفر إليه إذا فزع من أمر إليه والمعنى انفروا إلى قتال عدوكم والنفر جماعة تفزع إلى مثلها والنفير إلى قتال العدو والمنافرة المحاكمة للفزع إليها فيما ينوب من الأمور التى يختلف فيها ويقال إن أصلها أنهم كانوا يسئلون الحاكم أينا أعز نفراً ٭ وقد روى فى هذه الآية نسخ روى ابن جريج وعثمان بن عطاء عن ابن عباس فى قوله تعالى [فانفروا ثبات أو انفروا جميعاً] قال عصبا وفرقا وقال فى براءة [انفروا خفافاً وثقالا] الآية وقال [إلا تنفروا يعذبكم عذاباً أليما] الآية قال فنسخ هذه الآيات قوله تعالى [وما كان المؤمنون لينفروا كافة فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة] وتمكث

طائفة منهم مع رسول الله ﷺ فالماكثون مع النبي ﷺ هم الذين يتفقهون فى الدين وينذرون إخوانهم إذا رجعوا إليهم من الغزوات لعلهم يحذرون ما نزل من قضاء الله فى كتابه وحدوده * قوله تعالى [الذين يقاتلون فى سبيل الله] قيل [فى سبيل الله] فى طاعة الله لأنها تؤدى إلى ثواب الله فى جنته التى أعدها لأوليائه وقيل دين الله الذى شرعه ليؤدى إلى ثوابه ورحمته فيكون تقديره فى نصرة دين الله تعالى وقيل فى الطاغوت أنه الشيطان قاله الحسن والشعبي وقال أبو العالية هو الكاهن وقيل كل ماعبد من دون الله وقوله تعالى [إن كيد الشيطان كان ضعيفاً] الكيد هو السعى فى فساد الحال على جهة الإحتيال والقصد لإيقاع الضرر قال الحسن إنما قال [إن كيد الشيطان كان ضعيفاً] لأنه كان أخبرهم أنهم يستظهرون عليهم فلذلك كان ضعيفاً وقيل إنما سماه ضعيفاً لضعف نصرته لأوليائه إلى نصرة الله المؤمنين قوله تعالى [ولو كان من عند غير الله لوجدوا فيه اختلافا كثيراً] فإن الاختلاف على ثلاثة أوجه اختلاف تناقض بأن يدعو أحد الشيئين إلى فساد الآخر واختلاف تفاوت وهو أن يكون بعضه بليغاً وبعضه مرذولا ساقطاً وهذان الضربان من الاختلاف منفيان عن القرآن وهو إحدى دلالات إعجازه لأن كلام سائر الفصحاء والبلغاء إذا طال مثل السور الطوال من القرآن لا يخلو من أن يختلف اختلاف التفاوت والثالث اختلاف التلاؤم هو أن يكون الجميع متلائماً فى الحسن كاختلاف وجوه القراءات ومقادير الآيات واختلاف الأحكام فى الناسخ والمنسوخ فقد تضمنت الآية الحض على الإستدلال بالقرآن لما فيه من وجوه الدلالات على الحق الذى يلزم اعتقاده والعمل به * قوله تعالى [ولو ردوه إلى الرسول وإلى أولى الأمر منهم لعلمه الذين يستنبطونه منهم] قال الحسن وقتادة وابن أبى ليلى هم أهل العلم والفقه وقال السدى الأمراء والولاة * قال أبو بكر يجوز أن يريد به الفريقين من أهل الفقه والولاة لوقوع الاسم عليهم جميعاً * فإن قيل أولو الأمر من يملك الأمر بالولاية على الناس وليست هذه صفة أهل العلم * قيل له إن الله تعالى لم يقل من يملك الأمر بالولاية على الناس وجائز أن يسمى الفقهاء أولى الأمر لأنهم يعرفون أوامر الله ونواهيه ويلزم غيرهم قبول قولهم فيها فجائز أن يسموا أولى الأمر من هذا الوجه كما قال فى آية أخرى [ليتفقهوا فى الدين ولينذروا قومهم إذا رجعوا إليهم لعلهم يحذرون] فأوجب الحذر بإنذارهم وألزم

المنذرين قبول قولهم فجاز من أجل ذلك إطلاق اسم أولى الأمر عليهم والأمراء أيضاً يسمون بذلك لنفاذ أمورهم على من يلون عليه * وقوله تعالى [لعلمه الذين يستنبطونه منهم] فإن الإستنباط هو الإستخراج ومنه استنباط المياه والعيون فهو اسم لكل ما استخرج حتى تقع عليه رؤية العيون أو معرفة القلوب والإستنباط فى الشرع نظير الإستدلال والإستعلام * وفى هذه الآية دلالة على وجوب القول بالقياس واجتهاد الرأى فى أحكام الحوادث وذلك لأنه أمر برد الحوادث إلى الرسول ﷺ فى حياته إذا كانوا بحضرته وإلى العلماء بعد وفاته والغيبة عن حضرته ﷺ وهذا لا محالة فيما لا نص فيه لأن المنصوص عليه لا يحتاج إلى استنباطه فثبت بذلك أن من أحكام الله ماهو منصوص عليه ومنها ماهو مودع فى النص قد كلفنا الوصول إلى الإستدلال عليه واستنباطه فقد حوت هذه الآية معانى منها أن فى أحكام الحوادث ماليس بمنصوص عليه بل مدلول عليه ومنها أن على العلماء استنباطه والتوصل إلى معرفته برده إلى نظائره من المنصوص ومنها أن العامى عليه تقليد العلماء فى أحكام الحوادث ومنها أن النبى ﷺ قد كان مكلفاً باستنباط الأحكام والإستدلال عليها بدلائلها لأنه تعالى أمر بالرد إلى الرسول وإلى أولى الأمر ثم قال [لعلمه الذين يستنبطونه منهم] ولم يخص أولى الأمر بذلك دون الرسول وفى ذلك دليل على أن للجميع الاستنباط والتوصل إلى معرفة الحكم بالاستدلال فإن قيل ليس هذا استنباطاً فى أحكام الحوادث وإنما هو فى الأمن والخوف من العدو لقوله تعالى [وإذا جاءهم أمر من الأمن أو الخوف أذاعوا به ولو ردوه إلى الرسول وإلى أولى الأمر منهم لعلمه الذين يستنبطونه منهم] فإنما ذلك فى شأن الأراجيف التى كان المنافقون يرجفون بها فأمرهم الله بترك العمل بها ورد ذلك إلى الرسول وإلى الأمراء حتى لا يفتوا فى أعضاد المسلمين إن كان شيئاً يوجب الخوف وإن كان شيئاً يوجب الأمن لئلا يأمنوا فيتركوا الاستعداد للجهاد والحذر من الكفار فلا دلالة فى ذلك على جواز الاستنباط فى أحكام الحوادث قيل له قوله تعالى [وإذا جاءهم أمر من الأمن أو الخوف] ليس بمقصور على أمر العدو لأن الأمن والخوف قد يكونان فيما يتعبدون به من أحكام الشرع فيما يباح ويحظر ومايجوز ومالا يجوز ذلك كله من الأمن والخوف فإذاً ليس فى ذكره الأمن والخوف دلالة على وجوب الاقتصار به على مايتفق من

الأراجيف بالأمن والخوف فى أمر العدو بل جائز أن يكون عاما فى الجميع وحظر به على العامى أن يقول فى شىء من حوادث الأحكام مافيه حظر أو إباحة أو إيجاب أو غير ذلك وألزمهم رده إلى الرسول وإلى أولى الأمر منهم ليستنبطوا حكمه بالاستدلال عليه بنظائره من المنصوص وأيضاً فلو سلمنالك أن نزول الآية مقصور على الأمن والخوف من العدو لكانت دلالته قائمة على ماذكرنا لأنه إذا جاز إستنباط تدبير الجهاد ومكايد العدو بأخذ الحذر تارة والإقدام فى حال والإحجام فى حال أخرى وكان جميع ذلك مما تعبدنا الله به ووكل الأمر فيه إلى آراء أولى الأمر واجتهادهم فقد ثبت وجوب الاجتهاد فى أحكام الحوادث من تدبير الحروب ومكايد العدو وقتال الكفار فلا فرق بينه وبين الاجتهاد والاستدلال على النظائر من سائر الحوادث من العبادات وفروع الشريعة إذ كان جميع ذلك من أحكام الله تعالى ويكون المانع من الاجتهاد والاستنباط فى مثله كمن أباح الاستنباط فى البيوع خاصة ومنعه فى المناكحات أو أباحه فى الصلاة ومنعه فى المناسك وهذا خلف من القول ه فإن قيل ليس الاستنباط مقصور على القياس واجتهاد الرأى دون الاستدلال بالدليل الذى لايحتمل فى اللغة إلا معنى واحداً ه قيل له الدليل الذى لايحتمل فى اللغة إلا معنى واحداً لا يقطع بين أهل اللغة فيه تنازع إذ كان أمراً معقولا فى اللفظ فهذا ليس باستنباط بل هو فى مفهوم الخطاب وذلك عندنا نحو قوله تعالى [ولا تقل لهما أف] أنه لادلالة على النهى عن الضرب والشتم والقتل ونحوه وهذا لا يقع فى مثله خلاف فإن أردت بالدليل الذى لايحتمل إلا معنى واحداً هذا الضرب من دلائل الخطاب فإن هذا لا تنازع فيه ولا يحتاج إلى استنباط وإن أردت بالدليل تخصيص الشىء بالذكر فيكون دلالة على أن ماعداه فحكمه بخلافه فإن هذا ليس بدليل وقد بيناه فى أصول الفقه ولو كان هذا ضربا من الدليل لما غفلته الصحابة ولا استدلت به على أحكام الحوادث ولو فعلوا هذا لاستفاض ذلك عنهم وظهر فلما لم ينقل ذلك عنهم دل على سقوط قولك وأيضاً لو كان هذا ضرباً من الإستدلال لم يمنع ذلك إيجاب الاستنباط فيما لاطريق إليه إلا من جهة الرأى والقياس إذ ليس يوجد فى كل حادثة هذا الضرب من الدلالة وقد أمرنا باستنباط سائر ما لا نص فيه فما لم نجد فيه من الحوادث هذا الضرب من الدليل فعلينا استنباط حكمه من طريق القياس والاجتهاد

إذ لا سبيل لنا إليه إلا من هذه الجهة * فإن قيل لما قال تعالى [لعلمه الذين يستنبطونه منهم] ولم يكن دليل القياس مفضياً بنا إلى العلم بمدلوله إذ كان القائس يجوز على نفسه الخطأ ولا يجوز القطع بأن ما أداه إليه قياسه واجتهاده هو الحق عند الله علمنا أنه لم يرد الاستنباط من طريق القياس والاجتهاد * قيل له قولك إن القائس لا يقطع بأن قياسه هو الحق عند الله خطأ لا نقول به وذلك أن ما كان طريقه الاجتهاد فإن المجتهد ينبغي له أن يقطع بأن ما أداه إليه اجتهاده هو الحق عند الله وهذا عندنا علم منه بأن هذا حكم الله عليه فاستنباطه حكم الحوادث من طريق الاجتهاد يوجب العلم بصحة موجبه وما أداه إليه اجتهاده وهذه الآية أيضاً تدل على بطلان قول القائلين بالإمامة لأنه لو كان كل شيء من أحكام الدين منصوصاً عليه لعرفه الإمام ولزال موضع الإستنباط وسقط الرد إلى أولى الأمر بل كان الواجب الرد إلى الإمام الذي يعرف صحة ذلك من باطله من جهة النص * وقوله تعالى [وإذا حييتم بتحية فحيوا بأحسن منها أو ردوها] قال أهل اللغة التحية الملك ومنه قول الشاعر :

أسير به إلى النعمان حتى ... أنيخ على تحيته بجند

يعني عن ملكه ومعنى قولهم حياك الله أي ملكك الله ويسمى السلام تحية أيضاً لأنهم كانوا يقولون حياك الله فأبدلوا منه بعد الإسلام بالسلام وأقيم مقام قولهم حياك الله قال أبو ذر كنت أول من حي رسول الله ﷺ بتحية الإسلام فقلت السلام عليك ورحمة الله وقال النابغة : يحيون بالريحان يوم السباسب (١)

يعني أنهم يعطون الريحان ويقال لهم حياكم الله والأصل فيه ما ذكرنا من أنه ملكك الله فإذا حملنا قوله تعالى [وإذا حييتم بتحية فحيوا بأحسن منها أو ردوها] على حقيقته أفاد أن من ملك غيره شيئاً بغير بدل فله الرجوع فيه مالم يثبت منه فهذا يدل على صحة قول أصحابنا فيمن وهب لغيري ذي رحم أن له الرجوع فيها مالم يثبت منها فإذا أثيب منها فلا رجوع له فيها لأنه أوجب أحد شيئين من ثواب أورد لما جيء به * وقد روى عن النبي ﷺ في الرجوع في الهبة ما حدثنا محمد بن بكر قال حدثنا أبو داود قال حدثنا سليمان بن

(١) قوله يوم السباسب: هو عيد للنصارى ويسمونه يوم السعانين ، وفي الحديث إن الله أبدلكم بيوم السباسب يوم عيد .

داود المهرى قال أخبرنا ابن وهب قال أخبرنى أسامة بن زيد أن عمرو بن شعيب حدثه عن أبيه عن جده عبدالله بن عمر عن رسول الله ﷺ قال مثل الذى يسترد ماوهب كمثل الكلب يقيء فيأكل قيئه فإذا استرد الواهب فليوقف وليعرف بما استرد ثم ليدفع إليه ماوهب وقد روى أبو بكر بن أبى شيبة قال حدثنا وكيع عن إبراهيم بن إسماعيل بن مجمع عن عمرو بن دينار عن أبى هريرة قال قال رسول الله ﷺ الرجل أحق بهبته مالم يثبت منها * وروى ابن عباس وابن عمر أن النبى ﷺ قال لا يحل لرجل يعطى عطية أو يهب هبة فيرجع فيها إلا الوالد فيما يعطى ولده ومثل الذى يعطى العطية ثم يرجع فيها كمثل الكلب يأكل فإذا شبع قاء ثم عاد فى قيئه وهذا الخبر يدل على معنيين أحدهما صحة الرجوع فى الهبة والآخر كراهته وأنه من لؤم الأخلاق ودناءتها فى العادات وذلك لأنه شبه الراجع فى الهبة بالكلب يعود فى قيئه وهو يدل من وجهين على ماذكرنا أحدهما أنه شبهه بالكلب إذا عاد فى قيئه ومعلوم أنه ليس بمحرم على الكلب فما شبه به فهو مثله والثانى أنه لوكان الرجوع فى الهبة لا يصح بحال لما شبه الراجع بالكلب العائد فى القيء لأنه لا يجوز تشبيه مالا يقع بحال بما قد صح وجوده وهذا يدل أيضاً على صحة الرجوع فى الهبة مع استقباح هذا الفعل وكراهته وقد روى الرجوع فى الهبة لغير ذى الرحم المحرم عن على وعمر وفضالة بن عبيد من غير خلاف من أحد من الصحابة رضى الله عنهم عليهم * وقد روى عن جماعة من السلف أن ذلك فى رد السلام منهم جابر بن عبد الله وقال الحسن السلام تطوع ورده فريضة وذكر الآية * ثم اختلف فى أنه خاص فى أهل الإسلام أو عام فى أهل الإسلام وأهل الكفر فقال عطاء هو فى أهل الإسلام خاصة وقال ابن عباس وإبراهيم وقتادة هو عام فى الفريقين وقال الحسن تقول للكافر وعليكم ولا تقل ورحمة الله لأنه لا يجوز الاستغفار للكفار وقد روى عن النبى ﷺ أنه قال لا تبدؤا اليهود بالسلام فإن بدؤكم فقولوا وعليكم وقال أصحابنا رد السلام فرض على الكفاية إذا سلم على جماعة فرد واحد منهم أجزأ * وأما قوله تعالى [بأحسن منها] إذا أريد رد السلام فهو الزيادة فى الدعاء وذلك إذا قال السلام عليكم يقول هو وعليكم السلام ورحمة الله وإذا قال السلام عليكم ورحمة الله قال هو وعليكم السلام ورحمة الله وبركاته * قوله تعالى [فما لكم فى المنافقين فئتين والله أركسهم بما كسبوا] روى عن ابن عباس أنها نزلت فى

قوم أظهروا الإسلام بمكة وكانوا يعينون المشركين على المسلمين وروى مثله عن قتادة وقال الحسن ومجاهد نزلت فى قوم قدموا بالمدينة فأظهروا الإسلام ثم رجعوا إلى مكة فأظهروا الشرك وقال زيد بن ثابت نزلت فى الذين تخلفوا عن رسول الله ﷺ يوم أحد وقالوا لو نعلم قتالا لاتبعناكم وفى نسق الآية دلالة على خلاف هذا التأويل الأخير وأنهم من أهل مكة وهو قوله تعالى [فلا تتخذوا منهم أولياء حتى يهاجروا فى سبيل الله] وقوله تعالى [أركسهم] قال ابن عباس ردهم وقال قتادة أركسهم أهلكهم وقال غيرهم أركسهم نكسهم قال الكسائى أركسهم وركسهم بمعنى وإنما المعنى ردهم فى حكم الكفر من الصغار والذلة وقيل من السبى والقتل لأنهم أظهروا الارتداد بعد ما كانوا على النفاق وإنما وصفوا بالنفاق وقد أظهروا الارتداد عن الإسلام لأنهم نسبوا إلى ما كانوا عليه قبل من إضمار الكفر قاله الحسن وقال النحويون هذا يحسن مع علم التعريف وهو الألف واللام كما تقول هذه العجوز هى الشابة يعنى هى التى كانت شابة ولا يجوز هذه شابة فأبان تعالى للمسلمين بهذه الآية عن أحوال هذه الطائفة من المنافقين إنهم يظهرون لكم الإسلام وإذا رجعوا إلى قومهم أظهروا الكفر والردة ونهى المسلمين عن أن يحسنوا بهم الظن وأن يجادلوا عنهم * قوله تعالى [ودوا لو تكفرون كما كفروا فتكونون سواء] يعنى هذه الطائفة أخبر بذلك عن ضمائرهم واعتقاداتهم لئلا يحسن المؤمنون بهم الظن وليعتقدوا معاداتهم والبراءة منهم * وقوله تعالى [فلا تتخذوا منهم أولياء حتى يهاجروا فى سبيل الله] يعنى والله أعلم حتى يسلموا ويهاجروا لأن الهجرة بعد الإسلام وأنهم وإن أسلموا لم تكن بيننا وبينهم موالاة إلا بعد الهجرة وهو كقوله تعالى [مالكم من ولايتهم من شىء حتى يهاجروا] وهذا فى حال ما كانت الهجرة فرضاً وقال النبى ﷺ أنا برىء من كل مسلم أقام بين أظهر المشركين وأنا برىء من كل مسلم أقام مع مشرك قيل ولم يارسول الله قال لا تراءى ناراهما فكانت الهجرة فرضاً إلى أن فتحت مكة فنسخ فرض الهجرة * حدثنا محمد بن بكر قال حدثنا أبو داود قال حدثنا عثمان بن أبى شيبة قال حدثنا جرير عن منصور عن مجاهد عن طاوس عن ابن عباس قال قال رسول الله ﷺ يوم فتح مكة لاهجرة ولكن جهاد ونية وإذا استنفرتم فانفروا * حدثنا محمد بن بكر قال حدثنا أبو داود قال حدثنا مؤمل بن الفضل قال حدثنا الوليد عن الأوزاعى عن الزهرى عن عطاء

ابن يزيد عن أبي سعيد الخدري أن أعرابيا سأل النبي ﷺ عن الهجرة فقال ويحك إن شأن الهجرة شديد فهل لك من إبل قال نعم قال فاعمل من وراء البحار فإن الله لن يترك من عملك شيئاً فأباح النبي ﷺ ترك الهجرة وحدثنا محمد بن بكر قال حدثنا أبو داود قال حدثنا مسدد قال حدثنا يحيى عن إسماعيل بن أبي خالد قال حدثنا عامر قال أتى رجل عبد الله بن عمرو فقال أخبرني بشيء سمعته من رسول الله ﷺ فقال سمعت رسول الله ﷺ يقول المسلم من سلم المسلمون من لسانه ويده والمهاجر من هجر ما نهى الله عنه وروى عن الحسن أن حكم الآية ثابت في كل من أقام في دار الحرب فرأى فرض الهجرة إلى دار الإسلام قائماً ٥ وقوله تعالى [فخذوهم واقتلوهم] فإنه روى عن ابن عباس فإن تولوا عن الهجرة ٥ قال أبو بكر يعني والله أعلم فإن تولوا عن الإيمان والهجرة لأن قوله تعالى [حتى يهاجروا في سبيل الله] قد انتظم الإيمان والهجرة جميعاً وقوله [فإن تولوا] راجع إليها ولأن من أسلم حينئذ ولم يهاجر لم يجب قتله في ذلك الوقت فدل على أن المراد فإن تولوا عن الإيمان والهجرة فخذوهم واقتلوهم ٥ وقوله تعالى [إلا الذين يصلون إلى قوم بينكم وبينهم ميثاق] قال أبو عبيد يصلون بمعنى ينتسبون إليهم كما قال الأعشى :

إذا اتصلت قالت أبكر بن وائل   وبكر سبتها والأنوف رواغم

وقال زيد الخيل :

اتصلت تنادي يال قيس   وخصت بالدعاء بني كلاب

قال أبو بكر الانتساب يكون بالرحم ويكون بالحلف وبالولاء وجائز أن يدخل فيه أيضاً رجل في عهدهم على حسب ما كان بين رسول الله ﷺ وبين قريش من الموادعة فدخلت خزاعة في عهد رسول الله ﷺ ودخلت بنو كنانة في عهد قريش وقيل إن الآية منسوخة حدثنا جعفر بن محمد الواسطي قال حدثنا جعفر بن محمد بن اليمان قال حدثنا أبو عبيد قال حدثنا حجاج عن ابن جريج وعثمان بن عطاء الخراساني عن ابن عباس في قوله تعالى [إلا الذين يصلون إلى قوم بينكم وبينهم ميثاق - إلى قوله تعالى - فما جعل الله لكم عليهم سبيلا] وفي قوله تعالى [لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم أن تبروهم وتقسطوا إليهم] قال ثم نسخت هذه الآيات [براءة من الله ورسوله إلى الذين عاهدتم من المشركين - إلى قوله - ونفصل الآيات لقوم يعلمون]

وقال السدى فى قوله [إلا الذين يصلون إلى قوم بينكم وبينهم ميثاق] إلا الذين يدخلون فى قوم بينكم وبينهم أمان فلهم منه مثل مالهم وقال الحسن هؤلاء بنو مدلج كان بينهم وبين قريش عهد وبين رسول الله ﷺ وبين قريش عهد فحرم الله تعالى من بنى مدلج ما حرم من قريش قال أبو بكر إذا عقد الإمام عهداً بينه وبين قوم من الكفار فلا محالة يدخل فيه من كان فى حيزهم ممن ينسب إليهم بالرحم أو الحلف أو الولاء بعد أن يكون فى حيزهم ومن أهل نصرتهم وأما من كان من قوم آخرين فإنه لا يدخل فى العهد مالم يشرط ومن شرط من أهل قبيلة أخرى دخوله فى عهد المعاهدين فهو داخل فيهم إذا عقد العهد على ذلك كما دخلت بنو كنانة فى عهد قريش وأما قول من قال إن ذلك منسوخ فإنما أراد أن معاهدة المشركين وموادعتهم منسوخة بقوله [فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم] فهو كما قال لأن الله أعز الإسلام وأهله فأمروا أن لا يقبلوا من مشركى العرب إلا الإسلام أو السيف لقوله تعالى [فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم وخذوهم واحصروهم واقعدوا لهم كل مرصد فإن تابوا وأقاموا الصلاة وآتوا الزكاة فخلوا سبيلهم] فهذا حكم ثابت فى مشركى العرب فنسخ به الهدنة والصلح وإقرارهم على الكفر وأمرنا فى أهل الكتاب بقتالهم حتى يسلموا أو يعطوا الجزية بقوله تعالى [قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر - إلى قوله - حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون] فغير جائز للإمام أن يقر أحداً من أهل سائر الأديان على الكفر من غير جزية وأما مشركو العرب فقد كانوا أسلموا فى زمن الصحابة ورجع من ارتد منهم إلى الإسلام بعد ما قتل من قتل منهم فهذا وجه صحيح فى نسخ معاهدة أهل الكفر على غير جزية والدخول فى الذمة على أن تجرى عليهم أحكامنا فكان ذلك حكما ثابتاً بعد ما أعز الله الإسلام وأظهر أهله على سائر المشركين فاستغنوا بذلك عن العهد والصلح إلا أنه إن احتيج إلى ذلك فى وقت لعجز المسلمين عن مقاومتهم أو خوف منهم على أنفسهم أو ذراريهم جاز لهم مهادنة العدو ومصالحته من غير جزية يؤدونها إليهم لأن حظر المعاهدة والصلح إنما كان بسبب قوتهم على العدو واستعلائهم عليهم وقد كانت الهدنة جائزة مباحة فى أول الإسلام وإنما حظرت لحدوث هذا السبب فمتى زال السبب وعاد الأمر إلى الحال التى كان المسلمون عليها من خوفهم العدو على أنفسهم عاد الحكم الذى كان من جواز الهدنة وهذا نظير ما ذكرنا من نسخ

التوارث بالحلف والمعاقدة بذوى الأرحام فمتى لم يترك وارثا عاد التوارث بالمعاقدة * قوله عز وجل [أو جاؤكم حصرت صدورهم أن يقاتلوكم أو يقاتلوا قومهم] قال الحسن والسدى ضاقت صدورهم على أن يقاتلوكم والحصر الضيق ومنه الحصر فى القراءة لأنه ضاقت عليه المذاهب فلم يتوجه لقراءته ومنه المحصور فى حبس أو نحوه وروى ابن أبى نجيح عن مجاهد قال هلال بن عويمر الأسلمى هو الذى حصر صدره أن يقاتل المسلمين أو يقاتل قومه وبينه وبين رسول الله ﷺ حلف * قال أبو بكر ظاهره يدل على أن الذين حصرت صدورهم كانوا قوما مشركين مخالفين للنبى ﷺ ضاقت صدورهم أن يكونوا مع قومهم على المسلمين لما بينهم وبين النبى ﷺ من العهد وأن يقاتلوا مع المسلمين ذوى أرحامهم وأنسابهم فأمر الله تعالى المسلمين بالكف عن هؤلاء إذا اعتزلوهم فلم يقاتلوا المسلمين وإن لم يقاتلوا المشركين مع المسلمين ومن الناس من يقول إن هؤلاء كانوا قوماً مسلمين كرهوا قتال قومهم من المشركين لما بينهم وبينهم من الرحم وظاهر الآية وما روى فى تفسيرها يدل على خلاف ذلك لأن المسلمين لم يقاتلوا المسلمين قط فى زمان النبى ﷺ وإن قعدوا عن القتال معهم ولا كانوا قط مأمورين بقتال أمثالهم * وقوله تعالى [ولو شاء الله لسلطهم عليكم فلقاتلوكم] يعنى إن قاتلتموهم ظالمين لهم يدل على أنهم لم يكونوا مسلمين وقوله تعالى [فإن اعتزلوكم فلم يقاتلوكم وألقوا إليكم السلم فما جعل الله لكم عليهم سبيلا] يقتضى أن يكونوا مشركين إذ ليس ذلك من صفات أهل الإسلام فدل ذلك على أن هؤلاء كانوا قوماً مشركين بينهم وبين النبى ﷺ حلف فأمر الله تعالى نبيه أن يكف عنهم إذا اعتزلوا قتال المسلمين والمشركين وأن لا يكلفهم قتال قومهم من أهل الشرك أيضاً والتسليط المذكور فى الآية له وجهان أحدهما تقوية قلوبهم ليقاتلوكم والثانى إباحة القتال لهم فى الدفع عن أنفسهم * قوله تعالى [ستجدون آخرين يريدون أن يأمنوكم ويأمنوا قومهم] قال مجاهد نزلت فى قوم من أهل مكة كانوا يأتون النبى ﷺ فيسلمون ثم يرجعون إلى قريش فيرتكسون فى الأوثان يبتغون بذلك أن يأمنوا ههنا وههنا فأمر بقتالهم إن لم يعتزلوا ويصلحوا وذكر أسباط عن السدى قال نزلت فى نعيم بن مسعود الأشجعى وكان يأمن فى المسلمين والمشركين فينقل الحديث بين النبى ﷺ والمشركين فقال [ستجدون آخرين يريدون أن يأمنوكم ويأمنوا قومهم] وظاهر الآية يدل على أنهم كانوا يظهرون

الإيمان إذا جاؤا إلى النبي ﷺ وأنهم إذا رجعوا إلى قومهم أظهروا الكفر لقوله تعالى [كلما ردوا إلى الفتنة أركسوا فيها] والفتنة ههنا الشرك وقوله [أركسوا فيها] يدل على أنهم قبل ذلك كانوا مظهرين للإسلام فأمر الله تعالى المؤمنين بالكف عن هؤلاء أيضاً إذا اعتزلونا وألقوا إلينا السلم وهو الصلح كما أمرنا بالكف عن الذين يصلون إلى قوم بيننا وبينهم ميثاق وعن الذين جاؤنا وقد حصرت صدورهم وكما قال في آية أخرى [لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم أن تبروهم] وكما قال [وقاتلوا في سبيل الله الذين يقاتلونكم] فخص الأمر بالقتال لمن يقاتلنا دون من لم يقاتلنا ثم نسخ ذلك بقوله [اقتلوا المشركين حيث وجدتموهم] على ماقدمنا من الرواية عن ابن عباس ومن الناس من يقول إن هذه الآيات غير منسوخة وجائز للمسلمين ترك قتال من لا يقاتلهم من الكفار إذ لم يثبت أن حكم هذه الآيات في النهي عن قتال من اعتزلنا وكف عن قتالنا منسوخ وممن حكى عنه أن فرض الجهاد غير ثابت بن شبرمة وسفيان الثوري وسنذكر ذلك في موضعه إن شاء الله تعالى إلا أن هذه الآيات فيها حظر قتال من كف عن قتالنا من الكفار ولا نعلم أحداً من الفقهاء يحظر قتال من اعتزل قتالنا من المشركين وإنما الخلاف في جواز ترك قتالهم لا في حظره فقد حصل الإتفاق من الجميع على نسخ حظر القتال لمن كان وصفه ما ذكرنا والله الموفق للصواب .

باب قتل الخطأ

قال الله تعالى [وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً إلا خطأً] قال أبو بكر قد اختلف في معنى كان ههنا فقال قتادة معناه ما كان له ذلك في حكم الله وأمره وقال آخرون ما كان له سبب جواز قتله وقال آخرون ما كان له ذلك فيما سلف كما ليس له الآن واختلف أيضاً في معنى إلا فقال قائلون هو استثناء منقطع بمعنى لكن قد يقتله فإذا وقع ذلك فحكمه كيت وكيت وهو كما قال النابغة :

وقفت فيها أصيلا لا أسائلها	عيت جواباً وما بالربع من أحد
إلا الأواري لأياما أبينها	والنؤي كالحوض بالمظلومة الجلد

وقال آخرون هو استثناء صحيح قد أفاد أن له أن يقتله خطأً في بعض الأحوال وهو أن يرى عليه سيما المشركين أو يجده في حيزهم فيظنه مشركا فجائز له قتله وهو خطأ كما

روى عن الزهرى عن عروة بن الزبير أن حذيفة بن اليمان قاتل مع رسول الله ﷺ يوم أحد فأخطأ المسلمون يومئذ بأبيه يحسبونه من العدو وكروا عليه بأسيافهم فطفق حذيفة يقول إنه أبى فلم يفهموا قوله حتى قتلوه فقال عند ذلك يغفر الله لكم وهو أرحم الراحمين فبلغت النبي ﷺ فزادت حذيفة عنده خيراً ٭ ومن الناس من يقول معناه ولا خطأ لأن قتل المؤمن من غير مباح بحال قتال فغير جائز أن يكون الاستثناء محمولا على حقيقته وهذا ليس بشيء من وجهين أحدهما أن إلا لم توجد بمعنى ولا والثانى ما أنكره من امتناع إباحة قتل الخطأ موجود فى حظره لأن الخطأ إن كان لا تصح إباحته لأنه غير معلوم عنده أنه خطأ فكذلك لا يصح حظره ولا النهى عنه ٭ وقال آخرون قد تضمن قوله [وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً إلا خطأ] إيجاب العقاب لقاتله لاقتضاء إطلاق النهى لذلك وأفاد بذلك استحقاق المأثم ثم قال [إلا خطأ] فإنه لا مأثم على فاعله وإنما أدخل الاستثناء على ما تضمنه اللفظ من استحقاق المأثم وأخرج منـــه قاتل الخطأ والاستثناء مستعمل فى موضعه على هذا القول غير معدول به عن وجهه وإنما دخل على المأثم المستحق بالقتل وأخرج قاتل الخطأ منه ولم يدخل على فعل القاتل فيكون مبيحاً لما حظره بلفظ الجملة ٭ قال أبو بكر وهذا وجه صحيح سائغ وتأويل من تأوله على إباحة قتل الخطأ فيمن يظنه مشركا فإنه معلوم أنه لم يصح له ذلك إلا على الصفة المشروطة إن كان ذلك إباحة وهو أن يكون ذلك خطأ عند القاتل وإذا كان قتل المسلم الذى فى حيز العدو قصد بالقتل لا يكون خطأ عند القاتل وإنما عنده أنه قتل عمد مأمور به فغير جائز أن يكون ذلك مراد الآية لأن الإباحة على قول هذا القائل لم يوجد شرطها وهو أن يكون قتل خطأ عند القاتل ألا يرى أنه إذا قال لا تقتله عمداً اقتضى النهى قتلا بهذه الصفة عند القاتل وإذا قال لا تقتله بالسيف فإنما حظر عليه قتلا بهذه الصفة فكذلك قوله [إلا خطأ] إذا كان قد اقتضى إباحة قتل الخطأ فواجب أن يكون شرط الإباحة أن يكون عنده أنه خطأ وذلك محال لا يجوز وقوعه لأن الخطأ هو الذى لا يعلم القاتل أنه مخطىء فيه والحال التى لا يعلمها لا يجوز أن يتعلق بها حظر ولا إباحة ٭ وقال أصحابنا القتل على أنحاء أربعة عمد وخطأ وشبه عمد وما ليس بعمد ولا خطأ ولا شبه عمد فالعمد ما تعمد ضربه بسلاح مع العلم بحال المقصود به ٭ والخطأ على ضربين أحدهما أن يقصد رمى

مشرك أو طائر فيصيب مسلماً والثانى أن يظنه مشركا لأنه فى حيز أهل الشرك أو عليه لباسهم فالأول خطأ فى الفعل والثانى خطأ فى القصد ٭ وشبه العمد ماتعمد ضربه بغير سلاح من حجر أو عصا وقد اختلف الفقهاء فى ذلك وسنذكره فى موضعه إن شاء الله تعالى ٭ وأماماليس بعمد ولا شبه عمد ولا خطأ فهو قتل الساهى والنائم لأن العمد ماقصد إليه بعينه والخطأ أيضاً الفعل فيه مقصود إلا أنه يقع الخطأ تارة فى الفعل وتارة فى القصد وقتل الساهى غير مقصود أصلا فليس هو فى حيز الخطأ ولا العمد إلا أن حكمه حكم الخطأ فى الدية والكفارة ٭ قال أبو بكر وقد ألحق بحكم القتل فى الحقيقة لا عمداً ولا غير عمد وذلك نحو حافر البئر وواضع الحجر فى الطريق إذا عطب به إنسان هذا ليس بقاتل فى الحقيقة إذ ليس له فعل فى قتله لأن الفعل منا إما أن يكون مباشرة أو متولداً وليس من واضع الحجر وحافر البئر فعل فى العاثر بالحجر والواقع فى البئر لا مباشرة ولا تولداً فلم يكن قاتلا فى الحقيقة ولذلك قال أصحابنا إنه لا كفارة عليه وكان القياس أن لا تجب عليه الدية ولكن الفقهاء متفقون على وجوب الدية فيه قال الله تعالى [ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله] ولم يذكر فى الآية من عليه الدية من القاتل أو العاقلة ٭ وقد وردت آثار متواترة عن النبى ﷺ فى إيجاب دية الخطأ على العاقلة واتفق الفقهاء عليه منها ماروى الحجاج عن الحكم عن مقسم عن ابن عباس قال كتب النبى ﷺ كتاباً بين المهاجرين والأنصار أن يعقلوا معاقلهم ويفكوا عانيهم بالمعروف والإصلاح بين المسلمين ٭ وروى ابن جريج عن أبى الزبير عن جابر عن النبى ﷺ أنه كتب على كل بطن عقوله ثم كتب أنه لايحل أن يتولى مولى رجل بغير إذنه ٭ وروى مجالد عن الشعبى عن جابر أن امرأتين من هذيل قتلت إحداهما الأخرى ولكل واحدة منهما زوج وولد فجعل رسول الله ﷺ دية المقتولة على عاقلة القاتلة وترك زوجها وولدها فقال عاقلة المقتولة ميراثها لنا فقال النبى ﷺ لا ميراثها لزوجها وولدها قال وكانت حبلى فألقت جنيناً فخاف عاقلة القاتلة أن يضمنهم فقال يارسول الله لاشرب ولا أكل ولا صاح ولا استهل فقال رسول الله ﷺ هذا سجع الجاهلية فقضى فى الجنين غرة عبد أو أمة وروى محمد بن عمر عن أبى سلمة عن أبى هريرة أن النبى ﷺ قضى فى الجنين عبداً أو أمة فقال الذى قضى عليه العقل أنودي من لا شرب ولا أكل ولا صاح ولا استهل فمثل

ذلك بطل فقال النبي ﷺ إن هذا لقول الشاعر فيه غرة عبد أو أمة * وروى عبد الواحد ابن زياد عن مجالد عن الشعبي عن جابر أن رسول الله ﷺ جعل في الجنين غرة على عاقلة القاتل وروى الأعمش عن إبراهيم أن رسول الله ﷺ جعل العقل على العصبة وعن إبراهيم قال اختصم علي والزبير في ولاء موالي صفية إلى عمر فقضى بالميراث للزبير والعقل على علي رضي الله عنه وروى عن علي وعمر في قوم أجلوا عن قتيل أن الدية على بيت المال وعن عمر في قتيل وجد بين وداعة وحي آخر أنه قضى بالدية على العاقلة فقد تواترت الآثار عن النبي ﷺ في إيجاب دية الخطأ على العاقلة واتفق السلف وفقهاء الأمصار عليه فإن قيل قال الله تعالى [ولا تكسب كل نفس إلا عليها ولا تزر وازرة وزر أخرى] وقال النبي ﷺ لا يؤخذ الرجل بجريرة أبيه ولا بجريرة أخيه وقال لأبي رمثة وابنه أنه لا يجني عليك ولا تجني عليه والعقول أيضاً تمنع أخذ الإنسان بذنب غيره * قيل له أما قوله تعالى [ولا تكسب كل نفس إلا عليها ولا تزر وازرة وزر أخرى] فلا دلالة فيه على نفي وجوب الدية على العاقلة لأن الآية إنما نفت أن يؤخذ الإنسان بذنب غيره وليس في إيجاب الدية على العاقلة أخذهم بذنب الجاني إنما الدية عندنا على القاتل وأمر هؤلاء القوم بالدخول معه في تحملها على وجه المواساة له من غير أن يلزمهم ذنب جنايته وقد أوجب الله في أموال الأغنياء حقوقا للفقراء من غير إلزامهم ذنباً لم يذنبوه بل على وجه المواساة وأمر بصلة الأرحام بكل وجه أمكن ذلك وأمر ببر الوالدين وهذه كلها أمور مندوب إليها للمواساة وصلاح ذات البين فكذلك أمرت العاقلة بتحمل الدية عن قاتل الخطأ على جهة المواساة من غير إجحاف بهم به وإنما يلزم كل رجل منهم ثلاثة دراهم أو أربعة دراهم ويجعل ذلك في أعطياتهم إذا كانوا من أهل الديوان ومؤجلة ثلاث سنين فهذا مما ندبوا إليه من مكارم الأخلاق وقد كان تحمل الديات مشهوراً في العرب قبل الإسلام وكان ذلك مما يعد من جميل أفعالهم ومكارم أخلاقهم وقال النبي ﷺ بعثت لأتمم مكارم الأخلاق فهذا فعل مستحسن في العقول مقبول في الأخلاق والعادات وكذلك قول النبي ﷺ لا يؤخذ الرجل بجريرة أبيه ولا بجريرة أخيه ولا يجني عليك ولا تجني عليه لا ينفي وجوب الدية على العاقلة على هذا النحو الذي ذكرناه من معنى الآية من غير أن يلام على فعل الغير أو يطالب بذنب سواه ولوجوب الدية على العاقلة وجوه سائغة

مستحسنة فى العقول أحدها أنه جائز أن يتعبد الله تعالى بديا بإيجاب المال عليهم لهذا الرجل من غير قتل كان منه كما أوجب الصدقات فى مال الأغنياء للفقراء والثانى أن موضوع الدية على العاقلة إنما هو على النصرة والمعونة ولذلك أوجبها أصحابنا على أهل ديوانه دون أقربائه لأنهم أهل نصرته ألا ترى أنهم يتناصرون على القتال والحماية والذب عن الحريم فلما كانوا متناصرين فى القتال والحماية أمروا بالتناصر والتعاون على تحمل الدية ليتساووا فى حملها كما تساووا فى حماية بعضهم بعضاً عند القتال والثالث أن فى إيجاب الدية على العاقلة زوال الضغينة والعداوة من بعضهم لبعض إذا كانت قبل ذلك وهو داع إلى الألفة وصلاح ذات البين ألا ترى أن رجلين لو كانت بينهما عداوة فتحمل أحدهما عن صاحبه ما قد لحقه لأدى ذلك إلى زوال العداوة وإلى الألفة وصلاح ذات البين كما لو قصده إنسان بضرر فعاونه وحماه عنه انسلت سخيمة قلبه وعاد إلى سلامة الصدر والموالاة والنصرة والرابع أنه إذا تحمل عنه جنايته حمل القاتل إذا جنى أيضاً فلم يذهب حمله للجناية عنه ضياعا بل كان له أثر محمود يستحق مثله عليه إذا وقعت منه جناية فهذه وجوه كلها مستحسنة فى العقول غير مدفوعة وإنما يؤتى الملحد المتعلق بمثله من ضيق عطنه وقلة معرفته وإعراضه عن النظر والفكر والحمد لله على حسن هدايته وتوفيقه ولا خلاف بين الفقهاء فى وجوب دية الخطأ فى ثلاث سنين قال أصحابنا كل دية وجبت من غير صلح فهى فى ثلاث سنين وروى أشعث عن الشعبى والحكم عن إبراهيم قالا أول من فرض العطاء عمر بن الخطاب وفرض فيه الدية كاملة فى ثلاث سنين وثلثى الدية فى سنتين والنصف فى سنتين وما دون ذلك فى عامه قال أبو بكر استفاض ذلك عن عمر ولم يخالفه أحد من السلف واتفق فقهاء الأمصار عليه فصار إجماعا لا يسع خلافه واختلف فقهاء الأمصار فى العاقلة من هم فقال أبو حنيفة وسائر أصحابنا الدية فى قتل الخطأ على العاقلة فى ثلاث سنين من يوم يقضى بها والعاقلة هم أهل ديوانه إن كان من أهل الديوان يؤخذ ذلك من أعطياتهم حتى يصيب الرجل منهم من الدية كلها ثلاثة دراهم أو أربعة دراهم فإن أصابه أكثر من ذلك ضم إليهم أقرب القبائل فى النسب من أهل الديوان وإن كان القاتل ليس من أهل الديوان فرضت الدية على عاقلته الأقرب فالأقرب فى ثلاث سنين من يوم يقضى بها القاضى فيؤخذ فى كل سنة ثلث الدية عند رأس كل حول ويضم إليهم

أقرب القبائل منهم فى النسب حتى يصيب الرجل منهم الدية ثلاثة دراهم أو أربعة قال محمدبن الحسن و يعقل عن الحليف حلفاؤه ولا يعقل عنه قوله وقال عثمان البتى ليس أهل الديوان أولى بها من سائر العاقلة وقال ابن القاسم عن مالك الدية على القبائل على الغنى على قدره و من دونه على قدره حتى يصيب الرجل من مائة درهم و نصف وحكى عنه أن ذلك يؤخذ من أعطياتهم وقال الثورى تجعل الدية ثلثاً فى العام الذى أصيب فيه الرجل ولكن تكون عند الأعطية على الرجال وقال الحسن بن صالح العقل على رؤس الرجال فى أعطية المقاتلة وقال الليث العقل على القاتل وعلى القوم الذين يأخذون معهم العطاء ولا يكون على قومه منه شىء وإن لم يكن فيهم من يحمل العقل ضم إلى ذلك أقرب القبائل إليهم وروى المزنى فى مختصره عن الشافعى أن العقل على ذوى الأنساب دون أهل الديوان والحلفاء على الأقرب فالأقرب من بنى أبيه ثم من بنى جده ثم من بنى جد أبيه فإن عجزوا عن البعض حمل الموالى المعتقون الباقى فإن عجزوا عن بعض ولهم عواقل عقلتهم عواقلهم فإن لم يكن لهم ذو نسب ولا مولى من أعلى حمل على الموالى من أسفل ويحمل من كثر ماله نصف دينار ومن كان دونه ربع دينار ولا يزاد على هذا ولا ينقص منه قال أبو بكر حديث جابر أن النبى ﷺ كتب على كل بطن عقوله وقال لا يتولى مولى قوم إلا بإذنهم يدل على سقوط اعتبار الأقرب فالأقرب وإن القريب والبعيد من الجانى سواء فى ذلك وروى عن عمر أنه قال لسلمة بن نعيم حين قتل مسلماً وهو يظنه كافراً أن عليك وعلى قومك الدية ولم يفرق بين القريب والبعيد منهم وهذا يدل على تساوى القريب والبعيد ويدل أيضاً على التسوية بينهم فيما يلزم كل واحد منهم من غير اعتبار الغنى والفقير ويدل على أن القاتل يدخل فى العقل مع العاقلة لأنه قال عليك وعلى قومك الدية وكان أهل الجاهلية يتعاقلون بالنصرة ثم جاء الإسلام فجرى الأمر فيه كذلك ثم جعل عمر الدواوين فجمع بها الناس وجعل أهل كل راية وجند جنداً واحدة وجعل عليهم قتال من يليهم من الأعداء فصاروا يتناصرون بالرايات والدواوين وعليها يتعاقلون وإذا لم يكن من أهل الديوان فعلى القبائل لأن التناصر فى هذه الحال بالقبائل فالمعنى الذى تعاقلوا به فى الجاهلية والإسلام معنى واحد وهو النصر فإذا كانت فى الجاهلية النصرة بالروايات والدواوين تعاقلون بها لأنهم فى هذه الحال أخص بالنصرة من القبيلة فإذا فقدت الرايات تناصروا

بالقبائل وبها يتعاقلون أيضاً ، والدليل على أن العقل تابع للنصرة أن النساء لا يدخلن في العقل لعدم النصرة فيهن فدل ذلك على صحة اعتبار النصرة في العقل وأما العقل بالحلف فإن سعد بن إبراهيم روى عن جبير بن مطعم عن النبي ﷺ قال لا حلف في الإسلام وأيما حلف كان في الجاهلية فلم يزده الإسلام إلا شدة فأثبت النبي ﷺ حلف الجاهلية وقد كان الحلف عندهم كالقرابة في النصرة والعقل ثم أكده الإسلام وروى عن النبي ﷺ أنه قال مولى القوم من أنفسهم وحليفهم منهم وقد كانت ظهرت خيل للنبي ﷺ على رجل من المشركين فربطه إلى سارية من سوارى المسجد فقال علام أحبس فقال النبي ﷺ بجريرة حلفائك فإن قيل فقد نفى النبي ﷺ حلف الإسلام بقوله لا حلف في الإسلام ، قيل له معناه نفى التوارث به مع ذوي الأرحام لأنهم كانوا يورثون الحليف دون ذوي الأرحام فأما حكم الحلف في العقل والنصرة فباق ثابت وكذلك الولاء ثابت يعقل به لما روى عن النبي ﷺ في الأخبار المتقدمة وإنما ألزم أصحابنا كل واحد ثلاثة دراهم أو أربعة دراهم لاتفاق الجميع على لزومه هذا القدر وما زاد مختلف فيه لم تقم الدلالة عليه فلم يلزمه ويدخل القاتل معهم في العقل وهو قول أصحابنا ومالك وابن شبرمة والليث والشافعي وقال الحسن بن صالح والأوزاعي لا يدخل فيه وروى عن عمر بن الخطاب وعمر بن عبد العزيز أنه يعقل معهم وما روى عن أحد من السلف خلافه ومن جهة النظر أن الدية إنما تلزم القاتل والعاقلة تعقل عنه على جهة المواساة والنصرة فواجب أن لا يلزم العاقلة إلا المتيقن وقد اتفقوا على أن ما عدا حصة الواحد منهم لازم العاقلة واختلفوا في المقدار الذي هو نصيب أحدهم هل تحمله العاقلة فواجب أن لا يكون لازما لعدم الدلالة على لزومه العاقلة ومن جهة أخرى أن العاقلة إنما تعقل عنه فعقله عن نفسه أولى فينبغي أن يدخل معهم وأيضاً لو كان غيره هو الجاني لدخل مع سائر العاقلة للتخفيف عنهم فإذا كان هو الجاني فهو أولى بالدخول معهم للتخفيف عنهم لأنهم متساوون في التناصر والمواساة ، قوله تعالى [فتحرير رقبة مؤمنة] قال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر والحسن بن زياد والأوزاعي والشافعي يجزى في كفارة القتل الصبي إذا كان أحد أبويه مسلما وهو قول عطاء وروى عن ابن عباس والحسن وإبراهيم والشعبي لا يجزى إلا من صام وصلى ولم يختلفوا في جوازه في رقبة

الظهار ويدل على صحة القول الأول قوله تعالى [فتحرير رقبة مؤمنة] وهذه رقبة مؤمنة لقول النبي ﷺ كل مولود يولد على الفطرة فأبواه يهودانه وينصرانه فأثبت له حكم الفطرة عند الولادة فوجب جوازه بإطلاق اللفظ ويدل عليه أن قوله تعالى [ومن قتل مؤمناً خطأ] منتظم للصبي كما يتناول الكبير فوجب أن يتناوله عموم قوله تعالى [فتحرير رقبة مؤمنة] ولم يشرط الله عليها الصيام والصلاة فلا تجوز الزيادة فيه لأن الزيادة في النص توجب النسخ ولو أن عبداً أسلم فأعتقه مولاه عن كفارته قبل حضور وقت الصلاة والصيام كان مجزياً عن الكفارة لحصول اسم الإيمان فكذلك الصبي إذا كان داخلا في إطلاق اسم الإيمان فإن قيل العبد المعتق بعد إسلامه لا يجزى إلا أن يكون قد صام وصلى قيل له لا يختلف المسلمون في إطلاق اسم الإيمان على العبد الذي أسلم قبل حضور وقت الصلاة أو الصوم فمن أين شرطت مع الإيمان فعل الصلاة والصوم والله سبحانه لم يشرطهما ولم زدت في الآية ما ليس فيها وحظرت ما أباحته من غير نص يوجب ذلك وفيه إيجاب نسخ القرآن وأيضاً لما كان حكم الصبي حكم الرجل في باب التوارث والصلاة عليه ووجوب الدية على قاتله وجب أن يكون حكمه حكمه في جوازه عن الكفارة إذ كانت رقبة تامة لها حكم الإيمان فإن قيل قوله تعالى [فتحرير رقبة مؤمنة] يقتضي حقيقة رقبة بالغة معتقدة للإيمان لا من لها حكم الإيمان من غير اعتقاد ولا خلاف مع ذلك أيضاً أن الرقبة التي هذه صفتها مرادة بالآية فلا يدخل فيها من لا تلحقه هذه السمة إلا على وجه المجاز وهو العقل الذي لا اعتقاد له قيل له لا خلاف بين السلف أن غير البالغ جائز في كفارة الخطأ إذا كان قد صام وصلى ولم يشرط أحد وجود الإيمان منه حقيقة ألا ترى أن من له سبع سنين مأمور بالصلاة على وجه التعليم وليس له اعتقاد صحيح للإيمان فثبت بذلك سقوط اعتبار وجود حقيقة الإيمان الرقبة ولما ثبت ذلك باتفاق السلف علمنا أن الاعتبار فيه بمن لحقته سمة الإيمان على أي وجه سمى والصبي بهذه الصفة إذا كان أحد أبويه مسلماً فوجب جوازه عن الكفارة .

قوله تعالى [إلا أن يصدقوا] قال أبو بكر يعني والله أعلم إلا أن يبرىء أولياء القتيل من الدية فسمى الإبراء منها صدقة وفيه دليل على أن من كان له على آخر دين فقال قد تصدقت به عليك أن ذلك براءة صحيحة وأنه لا يحتاج في صحة هذه البراءة إلى

قبول المبرأ منه ولذلك قال أصحابنا إن البراءة واقعة ما لم يردها المبرأ منـه وقال زفر لا يبرأ الغريم من الدين إلا أن يقبل البراءة وكذلك الصدقة وجعل بمنزلة هبة الأعيان وظاهر الآية يدل على صحة قول أصحابنا لأنه لم يشرط القبول ولأن الدين حق فيصح إسقاطه كالعفو عن دم العمد والعتق ولا يحتاج إلى قبول وقال أصحابنا إذا رد المبرأ منه البراءة من الدين عاد الدين وقال غيرهم لا يعود وجعلوه كالعتق والعفو عن دم العمد والدليل على صحة قولنا أن البراءة من الدين يلحقها الفسخ ألا ترى أنه لو صالحه على ثوب برىء فإن هلك الثوب قبل القبض بطلت البراءة وعاد الدين والعتق والعفو عن الدم لا ينفسخان بحال ويدل أيضاً على وقوع البراءة من الدين بلفظ التمليك أن الصدقة من ألفاظ التمليك وقد حكم بصحة البراءة بها وأنه ليس بمنزلة الأعيان إذا ملكها غيره بلفظ الإبراء فلا يملك مثل أن يقول قد أبرأتك من هـذا العبد فلا يملكه وإن قبل البراءة وإذا قال قد تصدقت بمالى عليك من الدين أو قد وهبت لك مالى عليك صحت البراءة ويدل على ذلك أن من له على غيره دين وهو غنى فقال قد تصدقت به عليك برىء منه لأن الله تعالى لم يفرق بين الغنى والفقير فى ذلك ويدل على أن الأهل يعبر به عن الأولياء والورثة لأن قوله [فدية مسلمة إلى أهله] معناه إلى ورثته وقال محمد ابن الحسن فيمن أوصى لأهل فلان أن القياس أن يكون لزوجاته إلا أنى قد تركت القياس وجعلته لكل من كان فى عياله قال أبو بكر الأهل اسم يقع على الزوجة وعلى جميع من يشتمل عليه منزله وعلى أتباع الرجل وأشياعه قال الله تعالى [إنا منجوك وأهلك إلا امرأتك] فكان ذلك على جميع أهل منزله من أولاده وغيرهم وقال [فأنجيناه وأهله أجمعين] ويقع على من اتبعه فى دينه كقوله [ونوحا إذ نادى من قبل فاستجبنا له ونجيناه وأهله من الكرب العظيم] فسـمى أتباعه فى دينه أهله وقال فى ابنه [إنه ليس من أهلك إنه عمل غير صالح] فاسم الأهل يقع على معان مختلفة وقد يطلق اسم الأهل ويراد به الآل وهو قراباته من قبل الأب كما يقال آل النبي وأهل بيت النبي ﷺ وهما سواء .

باب شبه العمد

قال أبو بكر أصل أبى حنيفة فى ذلك أن العمد ما كان بسلاح أو ما يجرى مجراه

مثل الذبح بليطة قصبة أو شقة العصا أو بكل شيء له حد يعمل عمل السلاح أو بحرقه بالنار فهذا كله عنده عمد محض فيه القصاص ولا نعلم في هذه الجملة خلافاً بين الفقهاء وقال أبو حنيفة ماسوى ذلك من القتل بالعصا والحجر صغيراً كان أو كبيراً فهو شبه العمد وكذلك التغريق في الماء وفيه الدية مغلظة على العاقلة وعليه الكفارة ولا يكون التغليظ عنده إلا في أسنان الإبل خاصة دون عددها وليس فيما دون النفس شبه عمد بل بأى شيء ضربه فعليه القصاص إذا أمكن وإن لم يكن فعليه أرشه مغلظاً إذا كان من الإبل يسقط مايجب وأصل أبي يوسف ومحمد أن شبه العمد مالا يقتل مثله كاللطمة الواحدة والضربة الواحدة بالسوط ولو كرر ذلك حتى صار جملته مما يقتل كان عمداً وفيه القصاص بالسيف وكذلك إذا غرقه بحيث لا يمكنه الخلاف منه وهو قول عثمان البتى إلا أنه يجعل دية شبه العمد في ماله قال ابن شبرمة وما كان من شبه العمد فهو عليه في ماله يبدأ بماله فيؤخذ حتى لا يترك له شيء فإن لم يتم كان مابقي من الدية على عاقلته وقال ابن وهب عن مالك إذا ضربه بعصا أو رماه بحجر أو ضربه عمداً فهو عمد وفيه القصاص ومن العمد أن يضربه في نائرة تكون بينهما ثم ينصرف عنه وهو حي ثم يموت فتكون فيه القسامة وقال ابن القاسم عن مالك شبه العمد باطل إنما هو عمد أو خطأ وقال الأشجعي عن الثوري شبه العمد أن يضربه بعصا أو بحجر أو بيده فيموت ففيه الدية مغلظة ولا قود فيه والعمد ما كان بسلاح وفيه القود والنفس يكون فيها العمد وشبه العمد والخطأ والجراحة لا يكون فيها إلا خطأ أو عمد وروى الفضل بن دكين عن الثوري قال إذا حدد عوداً أو عظماً فجرح به بطن حر فهذا شبه عمد ليس فيه قود قال أبو بكر هذا قول شاذ وأهل العلم على خلافه وقال الأوزاعي في شبه العمد الدية في ماله فإن لم يكن تماما فعلى العاقلة وشبه العمد أن يضربه بعصا أو سوط ضربة واحدة فيموت فإن ثنى بالعصا فمات مكانه فهو عمد يقتل به والخطأ على العاقله وقال الحسن بن صالح إذا ضربه بعصا ثم على فقتله مكانه من الضربة الثانية فعليه القصاص وإن على الثانية فلم يمت منها ثم مات بعدها فهو شبه العمد لاقصاص فيه وفيه الدية على العاقلة والخطأ على العاقلة وقال الليث العمد ما تعمده إنسان فإن ضربه بأصبعه فمات من ذلك دفع إلى ولى المقتول والخطأ فيه على العاقلة وهذا يدل على أن الليث كان لا يرى شبه العمد وإنما يكون

خطأ أو عمداً وقال المزنى فى مختصره عن الشافعى إذا عمد رجل بسيف أو حجر أو سنان رمح أو ما يشق بحده فضرب به أو رمى به الجلد أو اللحم فجرحه جرحا كبيراً أو صغيراً فمات فعليه القود وان شدخه بحجر أو تابع عليه الخنق ووالى بالسوط عليه حتى مات أوطبق عليه مطبقاً بغير طعام ولا شراب أو ضربه بسوط فى شدة حر أو برد مما الأغلب أنه يموت منه فمات فعليه القود وإن ضربه بعمود أو بحجر لا يشدخ أو بحد سيف ولم يجرح أو ألقاه فى بحر قريب البر وهو يحسن العوم أو ما الأغلب أنه لا يموت مثله فمات فلا قود فيه وفيه الدية مغلظة على العاقلة ٭ والدليل على ثبوت شبه العمد ماروى هشيم عن خالد الحذاء عن القاسم بن ربيعة بن جوشن عن عقبة بن أوس السدوسى عن رجل من أصحاب النبى ﷺ أنه ﷺ خطب يوم فتح مكة فقال فى خطبته ألا إن قتيل خطأ العمد بالسوط والعصا والحجر فيه الدية مغلظة مائة من الإبل منها أربعون خلفة فى بطونها أولادها ٭ وروى إبراهيم عن عبيد بن نضلة الخزاعى عن المغيرة بن شعبة أن امرأتين ضربت إحداهما الأخرى بعمود الفسطاط فقتلتها فقضى رسول الله ﷺ بالدية على عصبة القاتلة وقضى فيما فى بطنها بالغرة ٭ وروى يونس عن ابن شهاب عن ابن المسيب وأبى سلمة بن عبد الرحمن عن أبى هريرة قال اقتتلت امرأتان من هذيل فضربت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما فى بطنها فاختصموا إلى رسول الله ﷺ فقضى أن دية جنينها عبد أو وليدة وقضى بدية المرأة على عاقلتها ففى أحد هذين الحديثين أنها ضربتها بعمود فسطاط وفى الآخر أنها ضربتها بحجر ٭ وقد روى أبو عاصم عن ابن جريج قال أخبرنى عمرو بن دينار عن طاوس عن ابن عباس أن عمر بن الخطاب نشد الناس قضاء رسول الله ﷺ فى الجنين فقام حمل بن مالك بن النابغة فقال انى كنت بين امرأتين لى وأن إحداهما ضربت الأخرى بمسطح فقتلتها وجنينها فقضى رسول الله ﷺ فى الجنين بغرة وأن تقتل مكانها ٭ وروى الحجاج بن محمد عن ابن جريج عن عمرو بن دينار عن طاوس عن ابن عباس عن عمر بمثله فذكر أبو عاصم والحجاج عن ابن جريج أنه أمر بقتل المرأة ٭ وروى هذا الحديث هشام بن سليمان المخزومى عن ابن جريج عن ابن دينار وسفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار بإسناده ولم يذكرا فيه أنه أمر أن تقتل وذكر أبو عاصم والحجاج أنه أمر أن تقتل المرأة فاضطرب حديث ابن عباس فى هذه القصة

وروى سعيد عن قتادة عن أبي المليح عن حمل بن مالك قال كانت له امرأتان فرجمت إحداهما الأخرى بحجر فأصاب قلبها وهي حامل فألقت جنيناً فماتت فرفع ذلك إلى رسول الله ﷺ فقضى رسول الله ﷺ بالدية على عاقلة القاتلة وقضى في الجنين بغرة عبد أو أمة فكان حديث حمل بن مالك في إيجاب القود على المرأة مختلفاً متضاداً وروى في بعض أخبار ابن عباس في هذه القصة بعينها القصاص ولم يذكره في بعضها قال حمل بن مالك وهو صاحب القصة أن النبي ﷺ أوجب الدية على عاقلة القاتلة فتضادت الأخبار في قصة حمل ابن مالك وسقطت وبقي حديث المغيرة بن شعبة وأبي هريرة في نفي القصاص من غير معارض * وقد روى أبو معاوية عن حجاج عن قتادة عن الحسن قال قال رسول الله ﷺ قتيل السوط والعصا شبه العمد * وإثبات شبه العمد ضرباً من القتل دون الخطأ فيه اتفاق السلف عندنا لا خلاف بينهم فيه وإنما الاختلاف بينهم في كيفية شبه العمد فأما أن يقول مالك لا أعرف إلا خطأ أو عمداً فإن هذا قول خارج عن أقاويل السلف كلهم وروى شريك عن أبي إسحاق عن عاصم بن ضمرة عن علي قال شبه العمد بالعصا والحجر الثقيل وليس فيهما قود وروى عن عمر بن الخطاب أنه قال يعمد أحدكم فيضرب أخاه بمثل آكلة اللحم وهي العصا ثم يقول لا قود على لا أوتى بأحد فعل ذلك إلا أقدته فكان هذا عنده من العمد لأن مثله يقتل في الغالب على ما قال أبو يوسف ومحمد ومما يبين إجماع الصحابة على شبه العمد وأنه قسم ثالث ليس بعمد محض ولا خطأ محض اختلاف أصحاب رسول الله ﷺ في أسنان الإبل في الخطأ ثم اختلافهم في أسنان شبه العمد وأنها أغلظ من الخطأ منهم علي وعمر وعبد الله بن مسعود وعثمان بن عفان وزيد بن ثابت وأبو موسى والمغيرة بن شعبة كل هؤلاء أثبت أسنان الإبل في شبه العمد أغلظ منها في الخطأ على ما سنبينه فيما بعد إن شاء الله تعالى فثبت بذلك شبه العمد * ولما ثبت شبه العمد بما قدمنا من الآثار واتفاق السلف بعد اختلاف منهم في كيفيته احتجنا أن نعتبر شبه العمد فوجدنا علياً قال شبه العمد بالعصا والحجر العظيم ومعلوم أن شبه العمد اسم شرعي لا سبيل إلى إثباته إلا من جهة التوقيف إذ ليس في اللغة هذا الاسم لضرب من القتل فعلمنا أن علياً لم يسم القتل بالحجر العظيم شبه العمد إلا توقيفاً ولم يذكر الحجر العظيم إلا والصغير والكبير متساويان عنده في سقوط القود به ويدل عليه ما حدثنا عبد الباقي

ابن قانع قال حدثنا المعمرى قال حدثنا عبد الرحمن بن عبد الله الرقى قال حدثنا ابن المبارك عن سليمان التيمى وخالد الحذاء عن القاسم بن ربيعة عن عقبة بن أوس عن عبد الله بن عمر عن النبي ﷺ قال قتيل الخطأ العمد قتيل السوط والعصا فيه مائة من الإبل منها أربعون خلفة فى بطونها أولادها فقد حوى هذا الخبر معانى منها إثباته قتيل خطأ العمد قسما غالب العمد وغير الخطأ وهو شبه العمد ومنها إيجابه الدية فى قتيل السوط والعصا من غير فرق بين ما يقتل مثله وبين مالا يقتل مثله وبين من يوالى الضرب حتى يقتله وبين من يقتل بضربة واحدة ومنها أنه جمع بين السوط والعصا والسوط لا يقتل مثله فى الغالب والعصا يقتل مثلها فى الأكثر فدل على وجوب التسوية بين ما يقتل وبين ما لا يقتل * وحدثنا عبد الباقى بن قانع قال حدثنا محمد بن عثمان بن أبى شيبة قال حدثنا عقبة بن مكرم قال حدثنا يونس بن بكير قال حدثنا قيس بن الربيع عن أبى حصين عن إبراهيم بن بنت النعمان بن بشير قال قال رسول الله ﷺ كل شىء سوى الحديدة خطأ ولكل خطأ أرش وحدثنا عبد الباقى بن قانع قال حدثنا محمد بن يحيى بن سهل بن محمد العسكرى قال حدثنا محمد بن المثنى قال حدثنا يوسف بن يعقوب الضبعى قال حدثنا سفيان الثورى وشعبة عن جابر الجعفى عن أبى عازب عن النعمان بن بشير قال قال رسول الله ﷺ كل شىء خطأ إلا السيف وفى كل خطأ أرش وأيضاً لما اتفقوا على أنه لو جرحه بسكين صغيرة لم يختلف حكمها وحكم الكبيرة فى وجوب القصاص فوجب أن لا يختلف حكم الصغير والكبير من الحجر والخشب فى سقوطه وهذا يدل على أن الحكم فى إيجاب القصاص متعلق بالآلة وهى أن تكون سلاحا أو يعمل عمل السلاح فإن قيل على ما روينا من قوله ﷺ قتيل خطأ العمد إن العمد لا يكون خطأ ولا الخطأ عمداً وهذا يدل على فساد الحديث * قيل ليس كذلك لأنه سماه خطأ فى الحكم عمد فى الفعل وذلك معنى صحيح لأنه دل به على التغليظ من حيث هو عمد وعلى سقوط القود من حيث هو فى حكم الخطأ * فإن قيل قوله تعالى [كتب عليكم القصاص فى القتلى] وقوله [النفس بالنفس] وسائر الآى التى فيها إيجاب القصاص يوجبه على القاتل بالحجر العظيم * قيل له لا خلاف أن هذه الآى إنما أوجبت القصاص فى العمد وهذا ليس بعمد ومع ذلك فإن الآى وردت فى إيجاب القصاص فى الأصل والآثار التى

ذكرنا واردة فيما يجب فيه القصاص فكل واحد منهما مستعمل فيما ورد فيه لا يعترض بأحدهما على الآخر وأيضاً قال الله تعالى [ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله] وسمى النبي ﷺ شبه العمد قتيل خطأ العمد فلما أطلق عليه اسم الخطأ وجب أن تكون فيه الدية فإن احتجوا بحديث ابن عباس فى قصة المرأتين قتلت إحداهما الأخرى بمسطح فأوجب النبي ﷺ عليها القصاص قيل له قد بينا اضطراب الحديث وما عارضه من رواية حمل بن مالك فى إيجاب الدية دون القود ولو ثبت القود أيضاً فإن ذلك إنما كان فى شيء بعينه ليس بعموم فى جميع من قتل بمسطح وجائز أن يكون كان فيه حديد وأصابها الحديد دون الخشب فمن أوجب النبي ﷺ فيه القود فإن احتجوا بما روى أن يهودياً رضخ رأس جارية بالحجارة فأمر النبي ﷺ بأن يرضخ رأسه قيل له جائز أن يكون كان لها مروة وهي التى لها حد يعمل عمل السكين فلذلك أوجب النبي ﷺ قتله وأيضاً روى عبد الرزاق قال أخبرنا معمر عن أيوب عن أبى قلابة عن أنس أن يهودياً قتل جارية من الأنصار على حلى لها وألقاها فى نهر ورضخ رأسها بالحجارة فأتى بها النبي ﷺ فأمر به أن يرجم حتى يموت فرجم حتى مات ولا خلاف أن الرجم لا يجب على وجه القود وجائز أن يكون اليهودى مستأمناً فقتل الجارية ولحق بأرضه فأخذ وهو حربى لقرب منازلهم من المدينة فقتله على أنه محارب حربى ورجمه كما سمل أعين العرنيين الذين استاقوا الإبل وقتلوا الراعى وقطع أيديهم وأرجلهم وتركهم حتى ماتوا ثم نسخ القتل على وجه المثلة .

فصل وأما مادون النفس فإنه ليس فيه شبه العمد من جهة الآلة ويجب فيه القصاص بحجر شجه أو بحديد وفيه شبه العمد من جهة التغليظ إذا تعذر فيه القصاص وإنما لم يثبت فيما دون النفس بشبه العمد لأن الله تعالى قال [والجروح قصاص] وقال [والسن بالسن] ولم يفرق بين وقوعها بحديد أو غيره والأثر إنما ورد فى إثبات خطأ معمد فى القتل وذلك اسم شرعى لا يجوز إثباته إلا من طريق التوقيف ولم يرد فيما دون النفس توقيف فى شبه العمد وأثبتوا فيه التغليظ إذا لم يمكن فيه القصاص لأنه بمنزلة شبه العمد حين كان عمداً فى الفعل وقد روى عن عمر نضر الله وجهه أنه قضى قتادة المدلجى حين حذف ابنه بالسيف فقتله بمائة من الإبل مغلظة حين كان عمداً سقط فيه القصاص

كذلك فيما دون النفس إذا كان عمداً قد سقط فيه القصاص إيجاب قسطه من الدية مغلظاً ومع ذلك فلا نعلم خلافا بين الفقهاء فى إيجاب القصاص فى الجراحات التى يمكن القصاص فيها بأى شىء جرح قال أبو بكر قد ذكرنا الخطأ وشبه العمد فى سورة البقرة والله أعلم .

باب مبلغ الدية من الإبل

قد تواترت الآثار عن النبى ﷺ بمقدار الدية وأنها مائة من الإبل فمنها حديث سهل ابن أبى حثمة فى القتيل الموجود بخيبر وأن النبى ﷺ وداه بمائة من الإبل وروى سفيان ابن عيينة عن على بن زيد بن جدعان عن القاسم بن ربيعة عن ابن عمر قال خطبنا رسول الله ﷺ بمكة فقال ألا إن قتيل خطأ العمد بالسوط والعصا فيه الدية مغلظة مائة من الإبل أربعون خلفة فى بطونها أولادها وفى كتاب عمرو بن حزم الذى كتبه له رسول الله ﷺ وفى النفس مائة من الإبل وروى عمرو بن دينار عن طاوس قال فرض رسول الله ﷺ دية الخطأ مائة من الإبل وذكر على بن موسى القمى قال حدثنا يعقوب بن شيبة قال حدثنا قيس بن حفص قال حدثنا الفضل بن سليمان النميرى قال حدثنا غالب بن ربيعة ابن قيس النميرى قال أخبرنى قرة بن دعموص النميرى قال أتيت أنا وعمى النبى ﷺ فقلت يا رسول الله إن لى عند هذا دية أبى فمره أن يعطينيها قال أعطه دية أبيه وكان قتل فى الجاهلية قلت يا رسول الله هل لأمى فيها حق قال نعم وكان ديته مائة من الإبل فقد حوى هذا الخبر أحكاما منها أن المسلم والكافر فى الدية سواء لأنه أخبر أنه قتل فى الجاهلية ومنها أن المرأة ترث من دية زوجها ومنها أن الدية مائة من الإبل ولا خلاف بين السلف وفقهاء الأمصار فى ذلك والله أعلم .

باب أسنان الإبل فى دية الخطأ

قال أبو بكر اختلف السلف فى ذلك * فروى علقمة عن الأسود عن عبد الله بن مسعود فى دية الخطأ أخماسا وعشرون حقة وعشرون جذعة وعشرون بنات مخاض وعشرون بنو مخاض وعشرون بنات لبون وعن عمر بن الخطاب أخماساً أيضاً وروى عاصم بن ضمرة وإبراهيم عن على فى دية الخطأ أرباعاً خمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة وخمس وعشرون بنات مخاض وخمس وعشرون بنات لبون أربعة

أسنان مثل أسنان الزكاة وقال عثمان وزيد بن ثابت فى الخطأ ثلاثون بنات لبون وثلاثون جذعة وعشرون بنو لبون وعشرون بنات مخاض وروى عنهما مكان الجذاع الحقاق قال أبو بكر واتفق فقهاء الأمصار أصحابنا ومالك والشافعى أن دية الخطأ أخماس إلا أنهم اختلفوا فى الأسنان من كل صنف فقال أصحابنا جميعاً عشرون بنات مخاض وعشرون بنو مخاض وعشرون بنات لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة وقال مالك والشافعى عشرون بنات مخاض وعشرون بنو لبون وعشرون بنات لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة * وحدثنا عبد الباقى بن قانع قال حدثنا أحمد بن داود بن توبة التمار قال حدثنا عمرو بن محمد الناقد قال حدثنا أبو معاوية قال حدثنا حجاج بن أرطاة عن زيد بن جبير عن خشف بن مالك عن عبد الله بن مسعود أن النبى ﷺ جعل الدية فى الخطأ أخماساً واتفق الفقهاء على استعمال هذا الخبر فى الأخماس يدل على صحته ولم يبين فيه كيفية الأسنان فروى منصور عن إبراهيم عن ابن مسعود فى دية الخطأ أخماساً وذكر الأسنان مثل قول أصحابنا فهذا يدل على أن الأخماس التى رواها عن النبى ﷺ كانت على هذا الوجه لأنه غير جائز أن يروى عن النبى ﷺ شيئاً ثم يخالفه إلى غيره * فإن قيل خشف بن مالك مجهول * قيل له استعمال الفقهاء الخبرة فى إثبات الأخماس يدل على صحته واستقامته وأيضاً فإن قول من جعل فى الخطأ مكان بنو لبون بنى مخاض أولى لأن بنى لبون بمنزلة بنات مخاض لقوله ﷺ فإن لم توجد ابنة مخاض فابن لبون فيصير بمنزلة من أوجب أربعين بنات مخاض إذا أوجب عشرين بنى لبون وعشرين بنات مخاض وأيضاً فإن بنى لبون فوق بنى مخاض ولا يجوز إثبات زيادة ما بين بنى لبون وبنات مخاض إلا بتوقيف وأيضاً فإن قول النبى ﷺ الدية مائة من الإبل يقتضى جواز ما يقع عليه الاسم فلا تثبت الزيادة إلا بدلالة ومذهب أصحابنا أقل ما قيل فيه فهو ثابت وما زاد فلم تقم عليه دلالة فلا يثبت وأيضاً قد ثبت مثل قول أصحابنا عن عبد الله بن مسعود فى كيفية الأسنان ولم يروعن أحد من الصحابة ممن قال بالأخماس خلافه وقول مالك والشافعى لا يروى عن أحد من الصحابة وإنما يروى عن سليمان بن يسار فكان قول أصحابنا أولى لاتفاق الجميع من فقهاء الأمصار على إثبات الأخماس وثبوت كيفيتها على الوجه الذى يذهب إليه أصحابنا عن عبد الله بن مسعود * فإن قيل إيجاب

بنى لبون أولى من بنى مخاض لأنها تؤخذ فى الزكاة ولا تؤخذ بنو مخاض * قيل له ابن اللبون يؤخذ فى الزكاة على وجه البدل وكذلك ابن مخاض يؤخذ عندنا على وجه البدل فلا فرق بينهما وأيضاً فإن الديات غير معتبرة بالزكاة ألا ترى أنه يجب عند المخالف أربعون خلفة فى شبه العمد ولا يجب مثلها فى الزكاة والله أعلم .

باب أسنان الإبل فى شبه العمد

روى عن عبد الله بن مسعود فى شبه العمد أرباعاً خمس وعشرون بنات مخاض وخمس وعشرون بنات لبون وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة وهى مثل أسنان الإبل فى الزكاة * وروى عن على وأبى موسى والمغيرة بن شعبة فى شبه العمد ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون ما بين ثنية إلى بازل عامها كلها خلفة وعن عثمان وزيد بن ثابت ثلاثون بنات لبون وثلاثون حقة وأربعون جذعة خلفة * وروى أبو إسحاق عن عاصم بن ضمرة عن على فى شبه العمد ثلاث وثلاثون حقة وثلاث وثلاثون جذعة وأربع وثلاثون ثنية إلى بازل عامها كلها خلفة * واختلف فقهاء الأمصار فى ذلك فقال أبو حنيفة وأبو يوسف دية شبه العمد أرباع على ما روى عن عبد الله بن مسعود وقال محمد دية شبه العمد أثلاث ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون ما بين ثنية إلى بازل عامها كلها خلفة والخلفة هى الحوامل وهو قول سفيان الثورى وروى مثله عن عمر وزيد بن ثابت ومن قدمنا ذكره من السلف * وروى ابن القاسم بن مالك أن الدية المغلظة فى الرجل يحذف ابنه بالسيف فيقتله فتكون عليه الدية مغلظة ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفة وهى حالة قال والجد إذا قتل ولد ولده على هذا الوجه مثل الأب فإن قطع يد الولد وعاش ففيه نصف الدية مغلظة وقال مالك تغلظ على أهل الورق والذهب أيضاً وهو أن ينظر إلى قيمة الثلاثون من الحقة والثلاثين من الجذعة والأربعين من الخلفة فيعرف كم قيمتهن ثم ينظر إلى دية الخطأ أخماساً من سنان عشرين بنت مخاض وعشرين ابن لبون وعشرين بنات لبون وعشرين حقة وعشرين جذعة ثم ينظركم فضل ما بين دية الخطأ والدية المغلظة فيزاد فى الرقة على قدر ذلك قال وهو على قدر الزيادة والنقصان فى سائر الأزمان وإن صارت دية التغليظ ضعفى دية الخطأ زيد عليه من الورق بقدر ذلك وقال الثورى فى دية شبه العمد من

الورق يزاد عليها بقدر ما بين دية الخطأ إلى دية شبه العمد فى أسنان الإبل نحو ما قال مالك وهو قول الحسن بن صالح * قال أبو بكر لما ثبت أن دية الخطأ أخماس بما روى عن النبي ﷺ وبما قدمنا من الحجاج ثم اختلفوا فى شبه العمد فجعله بعضهم أرباعاً وبعضهم أثلاثاً كان قول من قال بالأرباع أولى لأن فى الأثلاث زيادة تغليظ لم تقم عليها دلالة وقول النبي ﷺ الدية مائة من الإبل يوجب جواز الكل والتغليظ بالأرباع متفق عليه والزيادة عليها غير ثابتة فظاهر الخبر ينفيها فلم نثبتها وأيضاً فإن فى إثبات الخلفات وهى الحوامل إثبات زيادة عدد فلا يجوز لأنها تصير أكثر من مائة لأجل الأولاد * فإن قيل فى حديث القاسم بن ربيعة عن ابن عمر عن النبي ﷺ فى قتيل خطأ العمد مائة من الإبل أربعون منها خلفة فى بطونها أولادها وقد احتججتم به فى إثبات شبه العمد فهلا اثبتم الأسنان * قيل له أثبتنا به شبه العمد لاستعمال الصحابة إياه فى إثبات شبه العمد ولو كان ذلك ثابتاً لكان مشهوراً ولو كان كذلك لما اختلفوا فيه كما لم يختلفوا فى إثبات شبه العمد وليس يمتنع أن يشتمل خبر على معان فيثبت بعضها ولا يثبت بعض إما لأنه غير ثابت فى الأصل أو لأنه منسوخ وأما التغليظ فى الورق والذهب فإنه لا يخلوا أصل الدية من أن يكون واجباً من الإبل وأن الورق والذهب مأخوذان عنها على أنهما قيمة لها أو أن تكون الدية فى الأصل واجبة فى أحد الأصناف الثلاثة من الدراهم والدنانير والإبل لا على أن بعضها بدل من بعض فإن كانت الإبل هى الدية وإنما تؤخذ الدراهم والدنانير بدلا منها فلا اعتبار بما ذكره مالك من إيجاب فضل ما بين دية الخطأ إلى الدية المغلظة وإنما الواجب أن يقال أن عليه قيمة الإبل على أسنان التغليظ وكذلك دية الخطأ ينبغى أن تعتبر فيها قيمة الإبل على أسنان الخطأ وأن لا تعتبر الدراهم والدنانير فى الديات مقدراً محدوداً فلا يقال أن الدية من الدراهم عشرة آلاف ولا اثنا عشر ألفاً ولا من الذهب ألف دينار بل ينظر فى سائر الأزمان إلى قيمة الإبل فإن كانت ستة آلاف أوجب ذلك من الدراهم بغير زيادة خمسة عشر ألفاً أوجب ذلك وكذلك قيمتها من الدنانير فلما قال السلف فى الدية أحد قولين إما عشرة آلاف وإما اثنا عشر ألفاً وقالوا أنها من الدنانير ألف دينار حصل الإتفاق من الجميع على أن الزيادة على هذه المقادير والنقصان منها غير سائغ وفى ذلك

دليل على أن الدراهم والدنانير هي ديات بأنفسها لا بدلا من غيرها وإن كان كذلك لم يجز التغليظ فيها من وجهين أحدهما أن إثبات التغليظ طريقه التوقيف أو الاتفاق ولا توقيف فى إثبات التغليظ فى الدراهم والدنانير ولا اتفاق والثانى أن التغليظ فى الإبل إنما هو من جهة الأسنان لا من جهة زيادة العدد وفى إثبات التغليظ من جهة زيادة الوزن فى الورق والذهب خروج عن الأصول ووجه آخر يدل على أن الدراهم والدنانير ليست على وجه القيمة عن الإبل وهو أنه معلوم أن القاضي يقضى على العاقلة إذا كانت من أهل الورق بالورق وإذا كانت من أهل الذهب بالدنانير فلو كانت الإبل هى الواجبة والدراهم والدنانير بدل منها لما جاز أن يقضى القاضي فيها بالدراهم والدنانير على أن تؤديها فى ثلاث سنين لأنه دين بدين فلما جاز ذلك دل على أنها ديات بأنفسها ليست أبدالا عن غيرها ويدل على أن التغليظ غير جائز فى الدراهم والدنانير أن عمر رضى الله عنه جعل الدية من الذهب ألف دينار ومن الورق ما اختلف عنه فيه فروى عنه أهل المدينة اثنا عشر ألفاً وروى عنه أهل العراق عشرة آلاف ولم يفرق فى ذلك بين دية شبه العمد والخطأ وذلك بمحضر من الصحابة من غير خلاف من أحد منهم عليه فدل على أن اعتبار التغليظ فيها ساقط ويدل عليه أيضاً أن الصحابة قد اختلفت فى كيفية التغليظ فى أسنان الإبل لما كان التغليظ فيها واجباً ولو كان التغليظ فى الورق والذهب واجباً لاختلفوا فيه حسب اختلافهم فى الإبل فلما لم يذكر عنهم خلاف فى ذلك وإنما روى عنهم فى الذهب ألف دينار وفى الدراهم عشرة آلاف أو اثنا عشر ألفاً من غير زيادة ولا نقصان ثبت بإجماعهم على نفى التغليظ فى غير الإبل * فإن قيل على ما ذكرنا من الأصول لو كان من الإبل لكان قضاء القاضي عليهم بالدية من الدراهم يوجب أن يكون ديناً بدين إن هذا كما يقولون فيمن تزوج امرأة على عبد وسط أنه إن جاء بالقيمة دراهم قبلت منه ولم يكن ذلك بيع دين بدين * قيل له القاضي عندنا لا يقضى عليه بدراهم إذا تزوجها على عبد ولكنه يقول له إن شئت فأعطها عبداً وسطاً وإن شئت قيمته دراهم فليس فيما قلنا بيع دين بدين والدية يقضى بها القاضي على العاقلة دراهم ولا يقبل منهم الإبل إذا قضى بذلك وعلى أنه إنما تعتبر قيمة العبد فى وقت ما يعطى قيمته دراهم والإبل لا تعتبر قيمتها إذا أراد القضاء بالدراهم سواء نقصت قيمتها أو زادت * واختلف

السلف وفقهاء الأمصار فى المقتول فى الحرم والشهر الحرام فقال أبو حنيفة ومحمد وزفر وابن أبى ليلى ومالك القتل فى الحرم والشهر الحرام كهو فى غيره فيما يجب من الدية والقود وسئل الأوزاعى عن القتل فى الشهر الحرام والحرم هل تغلظ الدية فيه بلغنا أنه إذا قتل فى الحرم أو الشهر الحرام زيد العقل ثلثه ويزاد فى شبه العمد فى أسنان الإبل وذكر المزنى عن الشافعى فى مختصره وذكر تغليظ الدية فى شبه العمد وقال الدية فى هذا على العاقلة وكذلك الجراح وكذلك التغليظ فى النفس والجراح فى الشهر الحرام والبلد الحرام وذوى الرحم وروى عن عثمان أنه قضى فى دية امرأة قتلت بمكة بدية وثلث وروى إبراهيم عن الأسود أن رجلا أصيب عند البيت فسأل عمر علياً فقال له على ديته من بيت المال فلم ير فيه على أكثر من الدية ولم يخالفه عمر وقال الله تعالى [ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله] وهو عام فى الحل والحرم ولما كانت الكفارة فى الحرم كهى فى الحل لا فرق بينهما وإن كان ذلك كله حقاً لله تعالى وجب أن تكون الدية كذلك إذ الدية حق لآدمى ولا تعلق لها بالحرم ولا بالشهر الحرام لأن حرمة الحرم والشهر الحرام إنما هى حق لله تعالى فلو كان لحرمة الحرم والأشهر تأثير فى إلزام الغرم لكان تأثيره فى الكفارة التى هى حق لله تعالى أولى ويدل عليه قول النبى ﷺ ألا إن قتيل الخطأ العمد قتيل السوط والعصا فيه مائة من الإبل ولم يفرق بين الحل والحرم وقد اختلف التابعون فى ذلك فروى عن سعيد بن المسيب وعروة بن الزبير وأبى بكر بن عبد الرحمن وخارجة بن زيد وعبيد الله بن عبد الله وسليمان بن يسار الدية فى الحرم كهى فى غيره وكذلك الشهر الحرام وروى عن القاسم بن محمد وسالم بن عبد الله أن من قتل فى الحرم زيد على ذلك ديته مثل ثلثها والله أعلم.

باب الدية من غير الإبل

قال أبو حنيفة الدية من الإبل والدراهم والدنانير فمن الدراهم عشرة آلاف درهم ومن الدنانير ألف دينار وأبو حنيفة لا يرى الدية إلا من الإبل والورق والذهب وقال مالك والشافعى من الورق اثنا عشر ألفاً ومن الذهب ألف دينار وقال مالك أهل الذهب أهل الشام ومصر وأهل الورق أهل العراق وأهل الإبل أهل البوادى وقال مالك ولا يقبل من أهل الإبل إلا الإبل ومن أهل الذهب إلا الذهب ومن أهل الورق إلا الورق وقال

أبو يوسف ومحمد الدية من الورق عشرة وعلى أهل الذهب ألف دينار وعلى أهل الإبل مائة بعير وعلى أهل البقر مائتا بقرة وعلى أهل الشاء ألفا شاة وعلى أهل الحلل مائتا حلة يمانية ولا يؤخذ من الغنم والبقر فى الدية إلا الثنى فصاعدا ولا تؤخذ من الحلل إلا اليمانية قيمة كل حلة خمسون درهما فصاعدا وروى عن ابن أبى ليلى عن الشعبى عن عبيدة السلمانى عن عمر أنه جعل الدية على أهل الذهب ألف دينار وعلى أهل الورق عشرة آلاف درهم وعلى أهل البقر مائتى بقرة وعلى أهل الشاء ألفى شاة وعلى أهل الحلل مائتى حلة وعلى أهل الإبل مائة من الإبل ‌ه قال أبو بكر الدية قيمة النفس وقد اتفق الجميع على أن لها مقداراً معلوماً لا يزاد عليه ولا ينقص منه وأنها غير موكولة إلى اجتهاد الرأى كقيم المتلفات ومهور المثل ونحوهما وقد اتفق الجميع على إثبات عشرة آلاف واختلفوا فيما زاد فلم يجز إثباته إلا بتوقيف وقد روى هشيم عن يونس عن الحسن أن عمر بن الخطاب قوم الإبل فى الدية مائة من الإبل قوم كل بعير بمائة وعشرين درهما اثنى عشر ألف درهم وقد روى عنه فى الدية عشرة آلاف وجائز أن يكون من روى اثنى عشر ألفاً على أنها وزن ستة فتكون عشرة آلاف وزن سبعة وذكر الحسن فى هذا الحديث أنه جعل الدية من الورق قيمة الإبل لا أنه أصل فى الدية وفى غير هذا الحديث أنه جعل الدية من الورق وروى عكرمة عن أبى هريرة فى الدية عشرة آلاف درهم ‌ه فإن احتج محتج بما روى محمد ابن مسلم الطائفى عن عمرو بن دينار عن عكرمة عن ابن عباس أن النبى ﷺ قال الدية اثنا عشر ألفاً وروى ابن أبى نجيح عن أبيه أن عمر قضى فى الدية باثنى عشر ألفاً وروى نافع بن جبير عن ابن عباس مثله والشعبى عن الحارث عن على مثله ‌ه قيل له أما حديث عكرمة فإنه يرويه ابن عيينة وغيره عن عمرو بن دينار عن عكرمة عن النبى ﷺ لم يذكر فيه ابن عباس ويقال إن محمد بن مسلم غلط فى وصله وعلى أنه لو ثبت جميع ذلك احتمل أن يريد بها اثنى عشر ألف درهم وزن ستة وإذا احتمل ذلك لم يجز إثبات الزيادة بالاحتمال ويثبت عشرة آلاف بالاتفاق وأيضاً قد اتفق الجميع على أنها من الذهب ألف دينار وقد جعل فى الشرع كل عشرة دراهم قيمة لدينار ألا ترى أن الزكاة فى عشرين مثقالا وفى مائتى درهم فجعلت مائتا الدرهم نصاباً بإزاء العشرين ديناراً كذلك ينبغى أن يجعل بإزاء كل دينار من الدية عشرة دراهم ‌ه وإنما لم يجعل أبو حنيفة الدية من غير الأصناف

الثلاثة من قبل أن الدية لما كانت قيمة النفس كان القياس أن لا تكون إلا من الدراهم والدنانير كقيم سائر المتلفات إلا أنه لما جعل النبي ﷺ قيمتها من الإبل اتبع الأثر فيها ولم يوجبها من غيرها والله أعلم .

باب ديات أهل الكفر

قال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر وعثمان البتي وسفيان الثوري والحسن بن صالح دية الكافر مثل دية المسلم واليهودي والنصراني والمجوسي والمعاهد والذمي سواء وقال مالك بن أنس دية أهل الكتاب على دية المسلم ودية المجوسي ثمان مائة درهم وديات نسائهم على النصف من ذلك وقال الشافعي دية اليهودي والنصراني ثلث الدية ودية المجوسي ثمان مائة والمرأة على النصف . قال أبو بكر الدليل على مساواتهم المسلمين في الديات قوله عز وجل [ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله إلا أن يصدقوا - إلى قوله - وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله] والدية اسم لمقدار معلوم من المال بدلا من نفس الحر لأن الديات قد كانت متعالمة معروفة بينهم قبل الإسلام وبعده فرجع الكلام إليها في قوله في قتل المؤمن خطأ ثم لما عطف عليه قوله تعالى [وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله] كانت هذه الدية المذكورة بدياً إذ لو لم تكن كذلك لما كانت دية لأن الدية اسم لمقدار معلوم من بدل النفس لا يزيد ولا ينقص وقد كانوا قبل ذلك يعرفون مقادير الديات ولم يكونوا يعرفون الفرق بين دية المسلم والكافر فوجب أن تكون الدية المذكورة للكافر هي التي ذكرت للمسلم وأن يكون قوله تعالى [فدية مسلمة إلى أهله] راجعاً إليها كما عقل من دية المسلم أنها المعتاد المتعارف عندهم ولولا أن ذلك كذلك لكان اللفظ مجملا مفتقراً إلى البيان وليس الأمر كذلك . فإن قيل فقوله تعالى [فدية مسلمة إلى أهله] لا يدل على أنها مثل دية المسلم كما أن دية المرأة على النصف من دية الرجل ولا يخرجها ذلك من أن تكون دية كاملة لها . قيل له هذا غلط من وجهين أحدهما أن الله تعالى إنما ذكر الرجل في الآية فقال [ومن قتل مؤمناً خطأ] ثم قال [وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله] فكما اقتضى فيما ذكره للمسلم كمال الدية كذلك دية المعاهد لتساويهما في اللفظ مع وجود التعارف عندهم في مقدار الدية والوجه الآخر أن دية المرأة لا يطلق عليها اسم الدية

وإنما يتناولها الاسم مقيداً ألا ترى أنه يقال دية المرأة نصف الدية وإطلاق اسم الدية إنما يقع على المتعارف المعتاد وهو كمالها ۝ فإن قيل قوله تعالى [وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق] يحتمل أن يريد به وإن كان المقتول المؤمن من قوم بينكم وبينهم ميثاق فاكتفى بذكر الإيمان للقتيلين الأولين عن إعادته في القتيل الثالث ۝ قيل له هذا غلط من وجوه أحدها أنه قد تقدم في أول الخطاب ذكر القتيل المؤمن خطأ وحكمه وذلك عموم يقتضي سائر المؤمنين إلا ما خصه الدليل فغير جائز إعادة ذكر المؤمن بذلك الحكم في سياق الآية مع شمول أول الآية له ولغيره فعلمنا أنه لم يرد المؤمن ممن كان بيننا وبينهم ميثاق والثاني لما يقيده بذكر الإيمان وجب إجراؤه في الجميع من المؤمنين والكفار من قوم بيننا وبينهم ميثاق وغير جائز تخصيصه بالمؤمنين دون الكافرين بغير دلالة والثالث أن إطلاق القول بأنه من المعاهدين يقتضي أن يكون معاهداً مثلهم ألا ترى أن قول القائل إن هذا الرجل من أهل الذمة يفيد أنه ذمي مثلهم وظاهر قوله تعالى [وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق] يوجب أن يكون معاهداً مثلهم ألا ترى أنه لما أراد بيان حكم المؤمن إذا كان من ذوي أنساب المشركين قال [فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة] فقيده بذكر الإيمان لأنه لو أطلقه لكان المفهوم منه كافر مثلهم والرابع أنه لو كان كما قال هذا القائل لما كانت الدية مسلمة إلى أهله لأن أهله كفار لا يرثونه فهذه الوجوه كلها تقتضي المساواة وفساد هذا التأويل ۝ ويدل على صحة قول أصحابنا أيضاً ما رواه محمد بن إسحاق عن داود بن الحصين عن عكرمة عن ابن عباس قال لما نزلت [فإن جاؤك فاحكم بينهم] الآية قال كان إذا قتل بنو النضير من بني قريظة قتيلا أدوا نصف الدية وإذا قتل بنو قريظة من بني النضير أدوا الدية إليهم قال فسوى رسول الله ﷺ بينهم في الدية ۝ قال أبو بكر لما قال أدوا الدية ثم قال سوى بينهم في الدية دل ذلك على أنه راجع إلى الدية المعهودة المبدوء بذكرها لأنه لو كان رد بني النضير إلى نصفها لقال سوى بينهم في نصف الدية ولم يقل سوى بينهم الدية ويدل عليه أيضاً قول النبي ﷺ في النفس مائة من الإبل وهو عام في الكافر والمسلم وروى مقسم عن ابن عباس أن النبي ﷺ ودى العامريين وكانا مشركين دية الحرين المسلمين وروى محمد بن عبدوس قال حدثنا علي بن الجعد قال حدثنا أبو بكر قال سمعت نافعاً عن ابن عمر عن النبي ﷺ أنه ودى ذمياً دية مسلم وهذان الخبران يوجبان

مساواة الكافر للمسلم فى الدية لأنه معلوم أن النبى ﷺ وداهما بما فى الآية فى قوله عز وجل [وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله] فدل على أن المراد من الآية دية المسلم وأيضاً لما لم يكن مقدار الدية مبيناً فى الكتاب كان فعل النبى ﷺ فى ذلك وارداً مورد البيان وفعله ﷺ إذا ورد مورد البيان فهو على الوجوب وروى أبو حنيفة عن الهيثم عن أبى الهيثم أن النبى ﷺ وأبا بكر وعمر وعثمان قالوا دية المعاهد دية الحر المسلم وروى إبراهيم بن سعد عن ابن شهاب قال كان أبو بكر وعمر وعثمان يجعلون دية اليهودى والنصرانى إذا كانوا معاهدين مثل دية المسلم وروى سعيد بن أبى أيوب قال حدثنى يزيد بن أبى حبيب أن جعفر بن عبد الله بن الحكم أخبره أن رفاعة بن السموءل اليهودى قتل بالشام فجعل عمر ديته ألف دينار وروى محمد بن إسحاق عن أبان بن صالح عن مجاهد عن ابن مسعود قال دية أهل الكتاب مثل دية المسلمين وهو قول علقمة وإبراهيم ومجاهد وعطاء والشعبى وروى الزهرى عن سالم عن أبيه أن مسلماً قتل كافراً من أهل العقد فقضى عليه عثمان بن عفان بدية المسلم فهذه الأخبار وما ذكرنا من أقاويل السلف مع موافقتها لظاهر الآية توجب مساواة الكافر للمسلم فى الديات وقد روى عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب قال دية اليهودى والنصرانى أربعة آلاف درهم ودية المجوسى ثمان مائة قال سعيد وقضى عثمان فى دية المعاهد بأربعة آلاف ۞ قال أبو بكر وقد روى عنهما خلاف ذلك وقد ذكرناه واحتج المخالف بما رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبى ﷺ لما دخل مكة عام الفتح قال فى خطبته ودية الكافر نصف دية المسلم وبما روى عبد الله بن صالح قال حدثنا ابن لهيعة عن يزيد بن أبى حبيب عن أبى الخير عن عقبة بن عامر قال قال رسول الله ﷺ دية المجوس ثمان مائة ۞ قيل له قد علمنا حضور هؤلاء الصحابة الذين ذكرنا عنهم مقدار الدية خطبة النبى ﷺ بمكة فلو كان ذلك ثابتاً لعرفه هؤلاء ولما عدلوا عنه إلى غيره وأيضاً قد روى عنه ﷺ أنه قال دية المعاهد مثل دية المسلم وأنه ودى العامريين دية الحرين المسلمين وهذا أولى لما فيه من الزيادة ولو تعارض الخبران لكان ما اقتضاه ظاهر الكتاب وما ورد به النقل المتواتر عن الرسول ﷺ فى أن الدية مائة من الإبل من غير فصل فيه بين المسلم والكافر أولى فوجب تساويهما فى الديات وأما حديث عقبة بن عامر فى دية المجوسى فإنه حديث واه لا يحتج بمثله لأن ابن

لهيعة ضعيف لاسيما من رواية عبد الله بن صالح عنه * فإن قيل قوله تعالى [فدية مسلمة إلى أهله] عطفاً على ماذكر فى دية المسلم لايدل على تساوى الديتين كما لو قال من قتل عبداً فعليه قيمته ومن استهلك ثوباً فعليه قيمته لم يدل على تساوى القيمتين * قيل له الفرق بينهما أن الدية اسم لمقدار من المال بدلا من نفس الحر كانت معلومة المقدار عندهم وهى مائة من الإبل فمتى أطلقت كان من مفهوم اللفظ هذا القدر فإطلاق لفظ الدية قد أنبأ عن هذا المعنى وعطفها على الدية المتقدمة مع تساوى اللفظ فيهما بأنها دية مسلمة قد اقتضى ذلك أيضاً والله أعلم بالصواب وإليه المرجع والمآب .

باب المسلم يقيم فى دار الحرب فيقتل قبل أن يهاجر إلينا

قال الله تعالى [فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمنة فتحرير رقبة مؤمنة] روى إسرائيل عن سماك عن عكرمة عن ابن عباس فى قوله تعالى [فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن] قال يكون الرجل مؤمناً وقومه كفار فلا دية له ولكن عتق رقبة مؤمنة * قال أبو بكر هذا محمول على الذى يسلم فى دار الحرب فيقتل قبل أن يهاجر إلينا لأنه غير جائز أن يكون مراده فى مؤمن فى دار الإسلام إذا قتل وله أقارب كفار لأنه لا خلاف بين المسلمين أن على قاتله الدية لبيت المال وأن كون أقربائه كفاراً لا يوجب سقوط ديته لأنهم بمنزلة الأموات حيث لا يرثونه وروى عطاء بن السائب عن أبى يحيى عن ابن عباس [فإن كان من قوم عدو لكم] الآية قال كان الرجل يأتى النبى ﷺ فيسلم ثم يرجع إلى قومه فيكون فيهم فيصيبه المسلمون خطأ فى سرية أو غزاة فيعتق الذى يصيبه رقبة قال أبو بكر إذا أسلم فى دار الإسلام لم تسقط ديته برجوعه إلى دار الحرب كسائر المسلمين لأن ما بينه وبين المشركين من القرابة لا تأثير له فى إسقاط قيمة دمه كسائر أهل دار الإسلام إذا دخلوا دار الحرب بأمان على القاتل الدية وروى عن ابن عباس وقال قتادة هو المسلم يكون فى المشركين فيقتله المؤمن ولا يدرى ففيه عتق رقبة وليس فيه دية وهذا على أنه يقتل قبل الهجرة إلى دار الإسلام وروى مغيرة عن إبراهيم [فإن كان من قوم عدو لكم] قال هو المؤمن يقتل وقومه مشركون ليس بينهم وبين النبى ﷺ عهد فعليه تحرير رقبة وإن كان بينهم وبين النبى ﷺ عهد أدى ديته إلى قرابته الذين بينهم وبين النبى ﷺ عهد * قال أبو بكر وهذا لا معنى له من قبل أن أقرباءه لا يرثونه لأنهم كفار

وهو مسلم فكيف يأخذون ديته وإن كان قومه أهل حرب وهو من أهل الإسلام فالدية واجبة لبيت المال كمسلم قتل فى الإسلام ولا وارث له * وقد اختلف فقهاء الأمصار فيمن قتل فى دار الحرب وهو مؤمن قبل أن يهاجر فقال أبو حنيفة وأبو يوسف فى الرواية المشهورة ومحمد فى الحربى يسلم فيقتله مسلم مستأمن قبل أن يخرج فلا شىء عليه إلا الكفارة فى الخطأ وإن كان مستأمنين دخلا دار الحرب فقتل أحدهما صاحبه فعليه الدية فى العمد والخطأ والكفارة فى الخطأ خاصة وإن كانا أسيرين فلا شىء على القاتل إلا الكفارة فى الخطأ فى قول أبى حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد الدية فى العمد والخطأ وروى بشر بن الوليد عن أبى يوسف فى الحربى يسلم فى دار الحرب فيقتله رجل مسلم قبل أن يخرج إلينا أن عليه الدية استحساناً ولو وقع فى بئر حفرها أو وقع عليه ميزاب عمله لم يضمن شيئاً وهذا خلاف المشهور من قوله وخلاف القياس أيضاً * وقال مالك إذا أسلم فى دار الحرب فقتل قبل أن يخرج إلينا فعلى قاتله الدية والكفارة إن كان خطأ قال وقوله تعالى [فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة] إنما كان فى صلح النبى ﷺ أهل مكة لأن من لم يهاجر لم يورث لأنهم كانوا يتوارثون بالهجرة قال الله تعالى [والذين لم يهاجروا مالكم من ولايتهم من شىء حتى يهاجروا] فلم يكن لمن يهاجر ورثة يستحقون ميراثه فلم تجب الدية ثم نسخ ذلك بقوله [وأولو الأرحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله] وقال الحسن بن صالح من أقام فى أرض العدو وإن انتحل الإسلام وهو يقدر على التحويل إلى المسلمين فأحكامه أحكام المشركين وإذا أسلم الحربى فأقام ببلادهم وهو يقدر على الخروج فليس بمسلم يحكم فيه بما يحكم على أهل الحرب فى ماله ونفسه وقال الحسن إذا لحق الرجل بدار الحرب ولم يرتد عن الإسلام فهو مرتد بتركه دار الإسلام * وقال الشافعى إذا قتل المسلم مسلماً فى دار الحرب فى الغارة أو الحرب وهو لا يعلمه مسلماً فلا عقل فيه ولا قود وعليه الكفارة وسواء كان المسلم أسيراً أو مستأمناً أو رجلا أسلم هناك وإن علمه مسلماً فقتله فعليه القود * قال أبو بكر لا يخلو قوله تعالى [فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة] من أن يكون المراد به الحربى الذى يسلم فيقتل قبل أن يهاجر على ماقاله أصحابنا أو المسلم الذى له قرابات من أهل الحرب لأن قوله تعالى [فإن كان من قوم عدو لكم] يحتمل المعنيين جميعاً بأن يكون من

أهل دار الحرب وبأن يكون ذا نسب من أهل الحرب فلو خلينا والظاهر لأسقطنا دية من قتل فى دار الإسلام من المسلمين إذا كان ذا قرابة من أهل الحرب لاقتضاء الظاهر ذلك فلما اتفق المسلمون على أن كونه ذا قرابة من أهل الحرب لا يسقط حكم دمه فى إيجاب الدية أو القود إذا قتل فى دار الإسلام دل ذلك على أن المراد من كان مسلماً من أهل دار الحرب لم يهاجر إلى دار الإسلام فيكون الواجب على قاتله خطأ الكفارة دون الدية لأن الله تعالى إنما أوجب فيه الكفارة ولم يوجب الدية وغير جائز أن يزاد فى النص إلا بنص مثله إذ كانت الزيادة فى النص توجب النسخ * فإن قيل هلا أوجبت الدية بقوله تعالى [ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله] قيل له غير جائز أن يكون هذا المؤمن مراداً بالمؤمن المذكور فى أول الآية لأن فيها إيجاب الدية والرقبة فيمتنع أن نعطفه عليه ونشرط كونه من أهل دار الحرب ونوجب فيه الرقبة وهو قد أوجبها بدياً مع الدية فى ابتداء الخطاب وأيضاً فإن قوله [فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن] استيناف كلام يتقدم له ذكر فى الخطاب لأنه لا يجوز أن يقال أعط هذا رجلا وإن كان رجلا فاعطه هذا كلام فاسد لا يتكلم به حكيم فثبت أن هذا المؤمن المعطوف على الأول غير داخل فى أول الخطاب * ويدل عليه من جهة السنة ما حدثنا محمد بن بكر قال حدثنا هناد بن السرى قال حدثنا أبو معاوية عن إسماعيل عن قيس عن جرير بن عبد الله قال بعث رسول الله ﷺ سرية إلى خثعم فاعتصم ناس منهم بالسجود فأسرع فيهم القتل فبلغ ذلك النبى ﷺ فأمر لهم بنصف العقل وقال أنا برىء من كل مسلم يقيم بين أظهر المشركين قالوا يارسول الله لم قال لا تراءى ناراهما وحدثنا عبد الباقى بن قانع قال حدثنا محمد بن على بن شعيب قال حدثنا ابن عائشة قال حدثنا حماد ابن سلمة عن الحجاج عن إسماعيل عن قيس عن جرير بن عبد الله قال قال رسول الله ﷺ من أقام مع المشركين فقد برئت منه الذمة أو قال لا ذمة له قال ابن عائشة هو الرجل يسلم فيقيم معهم فيغزون فإن أصيب فلا دية له لقوله ﷺ فقد برئت منه الذمة * وقوله أنا برىء منه يدل على أن لا قيمة لدمه كأهل الحرب الذين لا ذمة لهم ولما أمر لهم بنصف العقل فى الحديث الأول كان ذلك على أحد وجهين إما أن يكون الموضع الذى قتل فيه كان مشكوكا فى أنه من دار الحرب أو من دار الإسلام أو أن يكون النبى ﷺ تبرع

به لأنه لو كان جميعه واجباً لما اقتصر على نصفه * وحدثنا عبد الباقي قال حدثنا عبد الله ابن أحمد بن حنبل قال حدثنا شيبان قال حدثنا سليمان يعني ابن المغيرة قال حدثنا حميد ابن هلال قال أتاني أبو العالية وصاحب لي فانطلقنا حتى أتينا بشر بن عاصم الليثي فقال أبو العالية حدث هذين فقال بشر حدثني عقبة بن مالك الليثي وكان من رهطه قال بعث رسول الله ﷺ سرية فأغارت على قوم فشذ رجل من القوم واتبعه رجل من السرية ومعه السيف شاهره فقال الشاذ انى مسلم فضربه فقتله فنمى الحديث إلى رسول الله ﷺ فقال فيه قولا شديداً فقال القاتل يارسول الله ماقال إلا تعوذاً من القتل فأعرض عنه رسول الله ﷺ مراراً تعرف المساءة في وجهه وقال إن الله أبى على أن أقتل مؤمناً ثلاث مرات قال أبو بكر فأخبر النبي ﷺ بإيمان المقتول ولم يوجب على قاتله الدية لأنه كان حربياً لم يهاجر بعد إسلامه * وحدثنا محمد بن بكر قال حدثنا الحسن بن على وعثمان بن أبي شيبة قالا حدثنا يعلى بن عبيد عن الأعمش عن أبي ظبيان قال حدثنا أسامة بن زيد قال بعثنا رسول الله ﷺ سرية إلى الحرقات فنذروا بنا فهربوا فأدركنا رجلا فلما غشيناه قال لا إله إلا الله فضربناه حتى قتلناه فذكرته النبي ﷺ فقال من لك بلا إله إلا الله يوم القيامة فقلت يارسول الله إنما قالها مخافة السلاح قال أفلا شققت عن قلبه حتى تعلم من أجل ذلك قالها أم لا من لك بلا إله إلا الله يوم القيامة فما زال يقولها حتى وددت أنى لم أسلم إلا يومئذ وهذا الحديث أيضاً يدل على ماقلنا لأنه لم يوجب عليه شيئاً * وهو حجة على الشافعي في إيجابه القود على قاتل المسلم في دار الحرب إذا علم أنه مسلم لأن النبي ﷺ قد أخبر بإسلام هذا الرجل ولم يوجب على أسامة دية ولا قوداً * وأما قول مالك إن قوله تعالى [فإن كان من قوم عدو لكم] إنما كان حكما لمن أسلم ولم يهاجر وهو منسوخ بقوله تعالى [وأولو الأرحام بعضهم أولى ببعض] فإنه دعوى لنسخ حكم ثابت في القرآن بلا دلالة وليس في نسخ التوارث بالهجرة وإثباته بالرحم ما يوجب نسخ هذا الحكم بل هو حكم ثابت بنفسه لا تعلق له بالميراث وعلى أنه في حال ما كان التوارث بالهجرة قد كان من لم يهاجر من القرابات يرث بعضهم بعضاً وإنما كانت الهجرة قاطعة للميراث بين المهاجر وبين من لم يهاجر فأما من لم يهاجر فقد كانوا يتوارثون بأسباب أخر فلو كان الأمر على ماقال مالك لوجب أن تكون ديته واجبة لمن لم يهاجر من أقربائه لأنه معلوم أنه

لم يكن ميراث من لم يهاجر مهملا لا مستحق له فلما لم يوجب الله تعالى له دية قبل الهجرة لا للمهاجرين ولا لغيرهم علمنا أنه كان مبقى على حكم الحرب لا قيمة لدمه وقوله تعالى [فإن كان من قوم عدو لكم] يفيد أنه مالم يهاجر فهو أهل دار الحرب باق على حكمه الأول فى أن لا قيمة لدمه وإن كان دمه محظوراً إذ كانت النسبة إليهم قد تصح بأن يكون من بلدهم وإن لم يكن بينه وبينهم رحم بعد أن يجمعهم فى الوطن بلد أو قرية أو صقع فنسبه الله إليهم بعد الإسلام إذ كان من أهل ديارهم ودل بذلك على أن لا قيمة لدمه وأما قول الحسن بن صالح فى أن المسلم إذا لحق بدار الحرب فهو مرتد فإنه خلاف الكتاب والإجماع لأن الله تعالى قال [والذين آمنوا ولم يهاجروا مالكم من ولايتهم من شىء حتى يهاجروا] فجعلهم مؤمنين مع إقامتهم فى دار الحرب بعد إسلامهم وأوجب علينا نصرتهم بقوله [وإن استنصروكم فى الدين فعليكم النصر] ولو كان ما قال صحيحاً لوجب أن لا يجوز للتجار دخول دار الحرب بأمان وأن يكونوا بذلك مرتدين وليس هذا قول أحد فإن احتج محتج بما حدثنا عبد الباقى بن قانع قال حدثنا إسماعيل بن الفضل وعبدان المروزى قالا حدثنا قتيبة بن سعيد قال حدثنا حميد بن عبد الرحمن عن أبيه عن أبى إسحاق عن الشعبى عن جرير قال سمعت النبى ﷺ يقول إذا أبق العبد إلى المشركين فقد حل دمه فإن هذا محمول عندنا على أنه قد لحق بهم مرتداً عن الإسلام لأن أباق العبد لا يبيح دمه واللحاق بدار الحرب كدخول التاجر إليها بأمان فلا يبيح دمه وأما قول الشافعى فى أن من أصاب مسلما فى دار الحرب وهو لا يعلمه مسلما فلا شىء عليه وإن علم إسلامه أقيد به فإنه متناقض من قبل أنه إذا ثبت أن لدمه قيمة لم يختلف حكم العمد والخطأ فى وجوب بدله فى العمد وديته فى الخطأ فإذا لم يجب فى الخطأ شىء كذلك حكم العمد فيه ولما ثبت بما قدمنا أنه لا قيمة لدم المقيم فى دار الحرب بعد إسلامه قبل الهجرة إلينا وكان مبقى على حكم الحرب وإن كان محظور الدم أجروه أصحابنا مجرى الحربى فى إسقاط الضمان عن متلف ماله لأن دمه أعظم حرمة من ماله ولا ضمان على متلف نفسه فماله أحرى أن لا يجب فيه ضمان وأن يكون كمال الحربى من هذا الوجه ولذلك أجاز أبو حنيفة مبايعته على سبيل ما يجوز مبايعته الحربى من بيع الدرهم بالدرهمين فى دار الحرب وأما الأسير فى دار الحرب فإن أبى حنيفة أجراه مجرى الذى أسلم هناك قبل أن يهاجر وذلك لأن

إقامته هناك لا على وجه الأمان وهو مقهور مغلوب فلما استويا من هذا الوجه استوى حكمهما فى سقوط الضمان عن قاتلهما والله أعلم .

ذكر أقسام القتل وأحكامه

قال أبو بكر القتل ينقسم إلى أربعة أنحاء واجب ومباح ومحظور وما ليس بواجب ولا محظور ولا مباح فأما الواجب فهو قتل أهل الحرب المحاربين لنا قبل أن يصيروا فى أيدينا بالأسر أو بالأمان أو العهد وذلك فى الرجال منهم دون النساء اللاتى لا يقاتلن ودون الصغار الذين لا يقاتلون المحاربين إذا خرجوا ممتنعين وقتلوا وصاروا فى يد الإمام قبل التوبة وقتل أهل البغى إذا قاتلونا وقتل من غير قصد إنساناً محظور الدم بالقتل فعلينا قتله وقتل الساحر والزانى المحصن رجماً وكل قتل وجب على وجه الحد فهذه ضروب القتل الواجب وأما المباح فهو القتل الواجب لولى الدم على وجه القود فهو مخير بين القتل والعفو فالقتل ههنا مباح ليس بواجب وكذلك قتل أهل الحرب إذا صاروا فى أيدينا فالإمام مخير بين القتل والاستبقاء وكذلك من دخل دار الحرب وأمكنه القتل والأسر فهو مخير بين أن يقتل وبين أن يأسر وأما المحظور فإنه ينقسم إلى أنحاء منها ما يجب فيه القود هو قتل المسلم عمداً فى دار الإسلام العارى من الشبهة فعلى القاتل القود فى ذلك ومنها ما تجب فيه الدية دون القود وهو قتل شبه العمد وقتل الأب ابنه وقتل الحربى المستأمن والمعاهد وما يدخله الشبهة فيسقط القود وتجب الدية ومنها ما لا يجب فيه شيء وهو قتل المسلم فى دار الحرب قبل أن يهاجر وقتل الأسير فى دار الحرب من المسلمين على قول أبى حنيفة وقتل المولى لعبده هذه ضروب من القتل محظورة ولا يجب على القاتل فيها شيء غير التعزير وأما ما ليس بواجب ولا مباح ولا محظور فهو قتل المخطىء والساهى والنائم والمجنون والصبى وقد بينا حكمه فيما سلف قوله تعالى [وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله وتحرير رقبة مؤمنة] قال ابن عباس والشعبى وقتادة والزهرى هو الرجل من أهل الذمة يقتل خطأ فتجب على قاتله الدية والكفارة وهو قول أصحابنا وقال إبراهيم والحسن وجابر بن زيد أراد وإن كان المؤمن المقتول من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله وتحرير رقبة وكانوا لا يوجبون الكفارة على قاتل الذمى وهو مذهب مالك وقد بينا فيما سلف أن ظاهر

الآية يقتضي أن يكون المقتول المذكور فى الآية كافراً ذا عهد وأنه غير جائز إضمار الإيمان له إلا بدلالة ويدل عليه أنه لما أراد مؤمناً من أهل دار الحرب ذكر الإيمان فقال [فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة] فوصفه بالإيمان لأنه لو أطلق لاقتضى الإطلاق أن يكون كافراً من قوم عدو لنا ويدل عليه أن الكافر المعاهد تجب على قاتله الدية وذلك مأخوذ من الآية فوجب أن يكون المراد الكافر المعاهد والله أعلم .

باب القتل العمد هل فيه كفارة

قال الله تعالى [ومن قتل مؤمناً خطأً فتحرير رقبة مؤمنة] فنص على إيجاب الكفارة فى قتل الخطأ وذكر قتل العمد فى قوله تعالى [كتب عليكم القصاص فى القتلى] وقال [النفس بالنفس] وخصه بالعمد فلما كان كل واحد من القتيلين مذكوراً بعينه ومنصوصاً على حكمه لم يجز لنا أن نتعدى ما نص الله تعالى علينا فيهما إذ غير جائز قياس المنصوصات بعضها على بعض وهذا قول أصحابنا جميعاً * وقال الشافعى على قاتل العمد الكفارة ومع ذلك ففى إثبات الكفارة فى العمد زيادة فى حكم النص وغير جائز الزيادة فى النص إلا بمثل ما يجوز به النسخ وأيضاً فغير جائز إثبات الكفارات قياساً وإنما طريقها التوقيف أو الاتفاق وأيضاً لما نص الله على حكم كل واحد من القتيلين وقال النبي ﷺ من أدخل فى أمرنا ما ليس منه فهو رد فموجب الكفارة على العامد مدخل فى أمره ماليس منه * فإن قيل لما وجبت الكفارة فى الخطأ فهى فى العمد أوجب لأنه أغلظ قيل له ليست هذه الكفارة مستحقة بالمأثم فيعتبر عظم المأثم فيها لأن المخطىء غير آثم فاعتبار المأثم فيه ساقط وأيضاً قد أوجب النبي ﷺ سجود السهو على الساهى ولا يجب على العامد وإن كان العمد أغلظ فإن احتجوا بحديث ضمرة عن إبراهيم بن أبى عبلة عن العريف بن الديلى عن واثلة بن الأسقع قال أتينا رسول الله ﷺ فى صاحب لنا قد أوجب يعنى النار بالقتل فقال اعتقوا عنه يعتق الله بكل عضو منه عضواً من النار قيل له رواه ابن المبارك وهانىء ابن عبد الرحمن ابن أخى إبراهيم بن أبى عبلة هذا الحديث عن أبى عبلة فلم يذكر أنه أوجب بالقتل وهؤلاء أثبت من ضمرة بن ربيعة ومع ذلك لو ثبت الحديث على ماروراه ضمرة لم يدل على قول المخالف من وجوه أحدها

أنه تأويل من الراوى فى قوله أوجب النار بالقتل لأنه قال يعنى بالقتل والثانى أنه لو أراد رقبة القتل لذكر رقبة مؤمنة فلما لم يشرط لهم الإيمان فيها دل على أنها ليست من كفارة القتل وأيضاً فإنما أمرهم بأن يعتقوا عنه ولا خلاف أنه ليس عليهم عتقها عنه وأيضاً فإن عتق الغير عن القاتل لا يجزيه عن الكفارة قوله تعالى [فتحرير رقبة مؤمنة] جعل الله من صفة رقبة القتل الإيمان ولا خلاف أنها لا تجزى إلا بهذه الصفة وهذا يدل على أن عتق الرقبة المؤمنة أفضل من الكافرة لأن هذه الصفة قد صارت شرطاً فى الفرض وكذلك من نذر أن يعتق رقبة مؤمنة لم تجزه الكافرة لأنه أوجبها مقرونة بصفة هى قربة وفى ذلك دليل على أن الصدقة على المسلمين أفضل منها على الكفار الذميين وإن كانت تطوعاً وكذلك جعل الله التتابع فى صوم كفارة القتل صفة زائدة ولا خلاف أنه لا يجزى إلا بهذه الصفة مع الإمكان وكذلك قال أصحابنا فيمن أوجب صوم شهر متتابع أنه لا يجزيه التفريق لإيجابه إياه بصفة هى قربة فوجبت حين أوجبها كما وجب المنذور من الصوم قوله تعالى [فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين] قال أبو بكر لم يختلف الفقهاء أنه إذا صام بالأهلة أنه لا يعتبر فيه النقصان وأنها إن كانت ناقصة أو تامة أجزأته وقال النبى ﷺ صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته فإن غم عليكم فعدوا ثلاثين فأمر باعتبار الشهور بالأهلة وأمر عند عدم الرؤية باعتبار الثلاثين وإن ابتدأ صيام الشهرين من بعض الشهر اعتبر الشهر الثانى بالهلال وبقية الشهر الأول بالعدد تمام ثلاثين وهو قول أبى حنيفة وأبى يوسف ومحمد وروى أبو يوسف عن أبى حنيفة أنه لا يعتبر الأهلة إلا أن يكون ابتداء صومه بالهلال وروى نحوه عن الحسن البصرى والأول أصح لأنه قد روى فى معنى قوله [فسيحوا فى الأرض أربعة أشهر] أنها بقية ذى الحجة والمحرم وصفر وربيع الأول وبقية من ربيع الآخر فاعتبر الكسر بالأيام على التمام وسائر الشهور بالأهلة وقوله [فصيام شهرين متتابعين] معلوم أنه كلفنا التتابع على حسب الإمكان وفى العادة أن المرأة لا تخلو من حيض فى كل شهر ولذلك قال النبى ﷺ لحمنة بنت جحش تحيضى فى علم الله ستاً أو سبعاً كما تحيض النساء فى كل شهر فأخبر أن عادة النساء حيضة فى كل شهر فإذا كان تكليف صوم التتابع على حسب الإمكان وفى العادة أن المرأة لا تخلو من حيض فى كل شهر ولذلك قال النبى ﷺ

لحمنة بنت جحش تحيضى فى علم الله ستاً أو سبعاً كما تحيض النساء فى كل شهر فأخبر أن عادة النساء حيضة فى كل شهر فإذا كان تكليف صوم التتابع على حسب الإمكان وكانت المرأة إذا كان عليها صوم شهرين متتابعين لم يكن فى وسعها فى العادة أن تصوم شهرين لا حيض فيهما سقط حكم أيام الحيض ولم يقطع حكم التتابع وصارت أيام الحيض بمنزلة الليل الذى لا يقطع التتابع وهو قول الشافعى وروى عن إبراهيم أنها تستقبل وقال أصحابنا إذا مرض فى الشهرين فأفطر استقبل وقال مالك يصل ويجزيه وفرقوا بين الحيض والمرض لأنه يمكنه فى العادة صيام شهرين متتابعين بلا مرض ولا يمكنها ذلك بلا حيض ووجه آخر وهو أن حدوث المرض لا يوجب الإفطار بفعله والحيض ينافى الصوم لا بفعلها فأشبه الليل ولم يقطع التتابع * قوله تعالى [توبة من الله] قيل فيه إن معناه اعملوا بما أوجبه الله للتوبة من الله أى ليقبل الله توبتكم فيما اقترفتموه من ذنوبكم وقيل إنه خاص فى سبب القتل فأمر بالتوبة منه وقيل معناه توسعة ورحمة من الله كما قال [فتاب عليكم وعفا عنكم] والمعنى وسع عليكم وسهل عليكم * قوله تعالى [يا أيها الذين آمنوا إذا ضربتم فى سبيل الله فتبينوا ولا تقولوا لمن ألقى إليكم السلام] الآية روى أن سبب نزول هذه الآية أن سرية النبى صلى الله عليه وسلم لقيت رجلا ومعه غنيمات له فقال السلام عليكم لا إله إلا الله محمد رسول الله فقتله رجل من القوم فلما رجعوا أخبروا النبى صلى الله عليه وسلم بذلك فقال لم قتلته وقد أسلم فقال إنما قالها متعوذا من القتل فقال هلا شققت عن قلبه وحمل رسول الله صلى الله عليه وسلم ديته إلى أهله ورد عليهم غنيماته قال ابن عمر وعبد الله بن أبى حدرد القاتل محلم بن جثامة قتل عامر بن الأضبط الأشجعى وروى أن القاتل مات بعد أيام فلما دفن لفظته الأرض ثلاث مرات فقال النبى صلى الله عليه وسلم إن الأرض لتقبل من هو شر منه ولكن الله أراد أن يريكم عظم الدم عنده ثم أمر أن يلقى عليه الحجارة وهذه القصة مشهورة لمحلم بن جثامة وقد ذكرنا حديث أسامة بن زيد أنه قتل فى سرية رجل قال لا إله إلا الله فقال النبى صلى الله عليه وسلم قتلته بعد ما قال لا إله إلا الله فقال إنما قالها تعوذا فقال هلا شققت عن قلبه من لك بلا إله إلا الله وذكرنا أيضاً حديث عقبة بن مالك الليثى فى هذا المعنى وأن الرجل قال إنى مسلم فقتله فأنكره النبى صلى الله عليه وسلم وقال إن الله أبى على أن أقتل مؤمناً * وحدثنا محمد بن بكر قال حدثنا أبو داود قال حدثنا قتيبة بن سعيد قال حدثنا

الليث عن ابن شهاب عن عطاء بن زيد الليثي عن عبيد الله بن عدى بن الخيار عن المقداد ابن الأسود أنه أخبره أنه قال يارسول الله أرأيت إن لقيت رجلا من الكفار فقاتلني فضرب إحدى يدى بالسيف ثم لاذمني بشجرة فقال أسلمت لله أفأقتله يارسول الله بعد أن قالها قال رسول الله ﷺ لا تقتله فقلت يارسول الله قطع يدى قال لا تقتله فإن قتلته فإنه بمنزلتك قبل أن تقتله وأنت بمنزلته قبل أن يقول كلمته التي قالها . وحدثنا عبد الباقي قال حدثنا الحارث بن أبي أسامة قال حدثنا أبو النضر هاشم بن القاسم قال حدثنا المسعودى عن أبي مجلز عن أبي عبيدة قال قال رسول الله ﷺ إذا شرع أحدكم الرمح إلى الرجل فإن كان سنانه عند ثغرة نحره فقال لا إله إلا الله فليرجع منه الرمح وقال أبو عبيدة جعل الله تعالى هذه الكلمة أمنة المسلم وعصمة ماله ودمه وجعل الجزية أمنة الكافر وعصمة ماله ودمه وهو نظير ماروى في آثار متواترة عن النبي ﷺ أنه قال أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله الله وفي بعضها وأن محمداً رسول الله ﷺ فإذا قالوها عصموا منى دماءهم وأموالهم إلا بحقها وحسابهم على الله رواه عمر وجرير بن عبدالله وابن عمر وأنس ابن مالك وأبو هريرة وقالوا لأبي بكر الصديق حين أراد قتل العرب لما امتنعوا من أداء الزكاة أن النبي ﷺ قال أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله فإذا قالوها عصموا منى دماءهم وأموالهم فقال أبو بكر إلا بحقها وهذا من حقها فاتفقت الصحابة على صحة هذا الخبر وهو معنى قوله تعالى [ولا تقولوا لمن ألقى إليكم السلم لست مؤمناً] فحكم الله تعالى بصحة إيمان من أظهر الإسلام وأمرنا بإجرائه على أحكام المسلمين وإن كان في المغيب على خلافه وهذا مما يحتج به في قبول توبة الزنديق متى أظهر الإسلام لأن الله تعالى لم يفرق بين الزنديق وغيره إذا أظهر الإسلام وهو يوجب أن من قال لا إله إلا الله محمد رسول الله أو قال إنى مسلم أنه يحكم له بحكم الإسلام لأن قوله تعالى [لمن ألقى إليكم السلم] إنما معناه لمن استسلم فأظهر الانقياد لما دعى إليه من الإسلام وإذا قرىء السلام فهو إظهار تحية الإسلام وقد كان ذلك علما لمن أظهر به الدخول في الإسلام وقال النبي ﷺ للرجل الذى قتل الرجل الذى أسلمت والذى قال لا إله إلا الله قتلته بعد ما أسلم فحكم له بالإسلام بإظهار هذا القول وقال محمد بن الحسن في كتاب السير الكبير لو أن يهودياً أو نصرانياً قال أنا مسلم لم يكن بهذا القول مسلما لأن كلهم

يقولون نحن مسلمون ونحن مؤمنون ويقولون إن ديننا هو الإيمان وهو الإسلام فليس فى هذا دليل على الإسلام منهم وقال محمد ولو أن رجلا من المسلمين حمل على رجل من المشركين ليقتله فقال أشهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله كان هذا مسلماً وإن رجع عن هذا ضرب عنقه لأن هذا هو الدليل على الإسلام قال أبو بكر لم يجعل اليهودى مسلماً بقوله أنا مسلم أو مؤمن لأنهم كذلك يقولون ويقولون الإيمان والإسلام هو مانحن عليه فليس فى هذا القول دليل على إسلامه وليس اليهودى والنصرانى بمنزلة المشركين الذين كانوا فى زمان النبى ﷺ لأنهم كانوا عبدة أوثان فكان إقرارهم بالتوحيد وقول القائل منهم إنى مسلم وإنى مؤمن تركاً لما كان عليه ودخولا فى الإسلام فكان يقتصر منه على هذا القول لأنه كان لا يسمح به إلا وقد صدق النبى ﷺ وآمن به ولذلك قال النبى ﷺ أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله فإذا قالوها عصموا منى دماءهم وأموالهم وإنما أراد المشركين بهذا القول دون اليهود لأن اليهود قد كانوا يقولون لا إله إلا الله وكذلك النصارى يطلقون ذلك وإن ناقضوا بعد ذلك فى التفصيل فيثبتونه ثلاثة فعلمنا أن قول لا إله إلا الله إنما كان علماً لإسلام مشركى العرب لأنهم كانوا لا يعترفون بذلك إلا استجابة لدعاء النبى ﷺ وتصديقاً له فيما دعاهم إليه ألا ترى إلى قوله تعالى [إنهم كانوا إذا قيل لهم لا إله إلا الله يستكبرون] واليهود والنصارى يوافقون المسلمين على إطلاق هذه الكلمة وإنما يخالفون فى نبوة النبى ﷺ فمتى أظهر منهم مظهر الإيمان بالنبى ﷺ فهو مسلم ، وروى الحسن بن زياد عن أبى حنيفة فى اليهودى والنصرانى إذا قال أشهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله ولم يقل إنى داخل فى الإسلام ولا برىء من اليهودية ولا من النصرانية لم يكن بذلك مسلما وأحسب إنى قد رأيت عن محمد مثل هذا لأن الذى ذكره محمد فى السير الكبير خلاف مارواه الحسن بن زياد ووجه مارواه الحسن بن زياد أن من هؤلاء من يقول إن محمداً رسول الله ولكنه رسول إليكم ومنهم من يقول إن محمداً رسول الله ولكنه لم يبعث بعد وسيبعث فلما كان فيهم من يقول ذلك فى حال إقامته على اليهودية أو النصرانية لم يكن فى إظهاره لذلك مايدل على إسلامه حتى يقول إنى داخل الإسلام أو يقول إنى برىء من اليهودية أو النصرانية فقوله عز وجل [ولا تقولوا لمن ألقى إليكم السلم لست مؤمناً]

لو خليتنا وظاهره لم يدل على أن فاعل ذلك محكوم له بالإسلام لأنه جائز أن يكون المراد أن لا تنفوا عنه الإسلام ولا تثبتوه ولكن تثبتوا فى ذلك حتى تعلموا منه معنى ما أراد بذلك ألا ترى أنه قال [إذا ضربتم فى سبيل الله فتبينوا ولا تقولوا لمن ألقى إليكم السلام لست مؤمناً] فالذى يقتضيه ظاهر اللفظ الأمر بالتثبت والنهى عن نفى سمة الإيمان عنه وليس فى النهى عن نفى سمة الإيمان عنه إثبات الإيمان والحكم به ألا ترى أنا متى شككنا فى إيمان رجل لا نعرف حاله لم يجز لنا أن نحكم بإيمانه ولا بكفره ولكن نتثبت حتى نعلم حاله وكذلك لو أخبرنا مخبر بخبر لا نعلم صدقه من كذبه لم يجز لنا أن نكذبه ولا يكون تركنا لتكذيبه تصديقاً منا له كذلك ما وصفنا من مقتضى الآية ليس فيه إثبات إيمان ولا كفر وإنما فيه الأمر بالتثبت حتى نتبين حاله إلا أن الآثار التى قد ذكرنا قد أوجبت له الحكم بالإيمان لقوله ﷺ أقتلت مسلماً وقتلته بعد ما أسلم وقوله أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله فإذا قالوها عصموا منى دماءهم وأموالهم إلا بحقها فأثبت لهم حكم الإسلام بإظهار كلمة التوحيد وكذلك قوله فى حديث عقبة بن مالك الليثى إن الله تعالى أبى على أن أقتل مؤمناً فجعله مؤمناً بإظهار هذه الكلمة وروى أن الآية نزلت فى مثل ذلك فدل ذلك على أن مراد الآية إثبات الإيمان له فى الحكم بإظهار هذه الكلمة وقد كان المنافقون يعصمون دماءهم وأموالهم بإظهار هذه الكلمة مع علم الله تعالى باعتقادهم الكفر وعلم النبى ﷺ بنفاق كثير منهم فدل ذلك على أن قوله [ولا تقولوا لمن ألقى إليكم السلام لست مؤمناً] قد اقتضى الحكم لقائله بالإسلام قوله تعالى [تبتغون عرض الحياة الدنيا] يعنى به الغنيمة وإنما سمى متاع الدنيا عرضاً لقلة بقائه على ما روى فى الرجل الذى قتل الذى أظهر الاسلام وأخذ ما معه * قوله تعالى [وإذا ضربتم فى سبيل الله] يعنى به السير فيها وقوله تعالى [فتثبتوا] قرىء بالتاء والنون وقيل إن الاختيار التبين لأن التثبت إنما هو للتبين والتثبت إنما هو سبب له وقوله تعالى [كذلك كنتم من قبل] قال الحسن كفاراً مثلهم وقال سعيد بن جبير كنتم مستخفين بدينكم بين قومكم كما استخفوا * وقوله تعالى [فمن الله عليكم] يعنى بإسلامكم كقوله تعالى [بل الله يمن عليكم أن هداكم للإيمان] وقيل فمن الله عليكم بإعزازكم حتى أظهرتم دينكم * قوله تعالى [لا يستوى القاعدون من المؤمنين غير أولى الضرر] الآية يعنى به تفضيل

المجاهدين على القاعدين والحض على الجهاد ببيان ما للمجاهدين من منزلة الثواب التى ليست للقاعدين عن الجهاد ودل به على أن شرف الجزاء على قدر شرف العمل فذكر بديا أنهما غير متساويين ثم بين التفضيل بقوله [فضل الله المجاهدين بأموالهم وأنفسهم على القاعدين درجة] وقد قرىء غير بالرفع والنصب فالرفع على أنها نعت للقاعدين والنصب على الحال ويقال إن الاختيار فيها الرفع لأن الصفة أغلب على غير من معنى الاستثناء وإن كان كلاهما جائز أو الفرق بين غير إذا كانت صفة وبينها إذا كانت استثناء أنها فى الاستثناء توجب إخراج بعض من كل نحو جاءنى القوم غير زيد وليست كذلك فى الصفة لأنك تقول جاءنى رجل غير زيد فغير ههنا صفة وفى الأول استثناء وإن كانت فى الحالين مخصصة على حد النفى * وقوله تعالى [وكلا وعد الله الحسنى] يعنى والله أعلم المجاهدين والقاعدين من المؤمنين وهذا دليل على أن فرض الجهاد على الكفاية وليس على كل أحد بعينه لأنه وعد القاعدين الحسنى كاوعد المجاهدين وإن كان ثواب المجاهدين أشرف وأجزل ولو لم يكن القعود عن الجهاد مباحا إذا قامت به طائفة لما وعد القاعدين الثواب وفى ذلك دليل على ماذكرنا أن فرض الجهاد غير معين على كل أحد فى نفسه * وقوله تعالى [وفضل الله المجاهدين على القاعدين أجراً عظيما درجات منه] ذكر ههنا [درجات منه] وذكر فى أول الآية [درجة] فإنه روى عن ابن جريج أن الأول على أهل الضرر فضلوا عليهم درجة واحدة والثانى على غير أهل الضرر فضلوا عليهم درجات كثيرة وأجراً عظيما وقيل إن الأول على الجهاد بالنفس ففضلوا درجة واحدة والآخر الجهاد بالنفس والمال ففضلوا درجات كثيرة وقيل إنه أراد بالأول درجة المدح والتعظيم وشرف الدين وأراد بالآخر درجات الجنة * فإن قيل هل فى الآية دلالة على مساواة أولى الضرر للمجاهدين فى سبيل الله من أجل معنى الاستثناء فيها قيل له لا دلالة فيها على التساوي لأن الاستثناء ورد من حيث كان مخرج الآية تحريضاً على الجهاد وحثاً عليه فاستثنى أولى الضرر إذ ليسوا مأمورين بالجهاد لا من حيث ألحقوا بالمجاهدين قوله عز وجل [إن الذين توفاهم الملائكة ظالمى أنفسهم قالوا فيم كنتم] الآية قيل فيه تقبض أرواحهم عند الموت وقال الحسن تحشرهم إلى النار وقيل إنها نزلت فى قوم من المنافقين كانوا يظهرون الإيمان للمؤمنين خوفاً وإذا رجعوا إلى قومهم أظهروا لهم الكفر ...

يهاجرون إلى المدينة فبين الله تعالى بما ذكر أنهم ظالمون لأنفسهم بنفاقهم وكفرهم وبتركهم الهجرة وهذا يدل على فرض الهجرة فى ذلك الوقت لولا ذلك لما ذمهم على تركها ويدل أيضاً على أن الكفار مكلفون بشرائع الإسلام معاقبون على تركها لأن الله قد ذم هؤلاء المنافقين على ترك الهجرة وهذا نظير قوله تعالى [ومن يشاقق الرسول من بعد ما تبين له الهدى ويتبع غير سبيل المؤمنين نوله ما تولى] فذمهم على ترك اتباع سبيل المؤمنين كما ذمهم على ترك الإيمان ودل بذلك على صحة حجة الإجماع لأنه لولا أن ذلك لازم لما ذمهم على تركه ولما قرنه إلى مشاقة رسول الله ﷺ وهذا يدل على النهى عن المقام بين أظهر المشركين لقوله تعالى [ألم تكن أرض الله واسعة فتهاجروا فيها] وهذا يدل على الخروج من أرض الشرك إلى أى أرض كانت من أرض الإسلام وروى عن ابن عباس والضحاك وقتادة والسدى إن الآية نزلت فى قوم من أهل مكة تخلفوا عن الهجرة وأعطوا المشركين المحبة وقتل قوم منهم ببدر على ظاهر الردة ثم استثنى منهم الذين أقعدهم الضعف بقوله [إلا المستضعفين من الرجال والنساء والولدان لا يستطيعون حيلة ولا يهتدون سبيلا] يعنى طريقاً إلى المدينة دار الهجرة وقوله تعالى [فأولئك عسى الله أن يعفو عنهم] قال الحسن عسى من الله واجبة وقيل إنها بمنزلة الوعد لأنه لا يخبر بذلك عن شك وقيل إنما هذا على شك العباد أى كونوا أنتم على الرجاء والطمع قوله تعالى [ومن يهاجر فى سبيل الله يجد فى الأرض مراغماً كثيراً وسعة] قيل فى المراغم أنه أراد متسعاً لهجرته لأن الرغم أصله الذل تقول فعلت ذلك على الرغم من فلان أى فعلته على الذل والكره والرغام التراب لأنه يتيسر لمن رامه مع احتقاره وأرغم الله أنفه أى ألصقه بالتراب إذلالا له فقال تعالى [ومن يهاجر فى سبيل الله يجد فى الأرض مراغماً كثيراً وسعة] أى يجد فى الأرض متسعاً سهلا كما قال تعالى [هو الذى جعل لكم الأرض ذلولا فامشوا فى مناكبها وكلوا من رزقه وإليه النشور] فمراغم وذلول متقاربان فى المعنى وقيل فى المراغم إنه مايرغم به من كان يمنعه من الهجرة ؛ وأما قوله تعالى [وسعة] فإنه روى عن ابن عباس والربيع بن أنس والضحاك أنه السعة فى الرزق وروى عن قتادة أنه السعة فى إظهار الدين لما كان يلحقهم من تضييق المشركين عليهم فى أمر دينهم حتى يمنعوهم من إظهاره وقوله عز وجل [ومن يخرج من بيته مهاجراً إلى الله ورسوله ثم يدركه الموت

فقد وقع أجره على الله] فيه إخبار بوجوب أجر من هاجر إلى الله ورسوله وإن لم تتم هجرته وهذا يدل على أن من خرج متوجهاً لفعل شيء من القرب إن الله يجازيه بقدر نيته وسعيه وإن اقتطع دونه كما أوجب الله أجر من خرج مهاجراً وإن لم تتم هجرته وفيه مايدل على صحة قول أبي يوسف ومحمد فيمن خرج يريد الحج ثم مات في بعض الطريق وأوصى أن يحج عنه من الموضع الذى مات فيه وكذلك الحاج عن الميت أو عمن ليس عليه فرض الحج بنفسه أنه يحج عنه من حيث مات الذى قصد للحج لأن الله قد كتب له من الخروج والنفقة فلما كان ذلك محتسباً للأول كان الذى وجب أن يقضى عنه مابقى وفيه الدلالة على أن من قال إن خرجت من دار إلا إلى الصلاة أو إلى الحج فعبدى حر فخرج يريد الصلاة أو الحج ثم لم يصل ولم يحج وتوجه إلى حاجة أخرى أنه لايحنث فى يمينه لأن خروجه بدياً كما كان للصلاة أو للحج لمقارنة النية له كما كان خروج من خرج مهاجراً قربة وهجرة لمقارنه النية واقتطاع الموت له عن الوصول إلى دار الهجرة لم يبطل حكم الخروج على الوجه الذى وجد بدياً عليه ولذلك قال النبي ﷺ الأعمال بالنيات ولكل امرىء مانوى فمن كانت هجرته إلى الله ورسوله فهجرته إلى الله ورسوله ومن كانت هجرته إلى دنيا يصيبها أو امرأة يتزوجها فهجرته إلى ماهاجر إليه فأخبر أن أحكام الأفعال متعلقة بالنيات فإذا كان خروجه على نية الهجرة كان مهاجراً وإذا كان على نية الغزو كان غازياً واستدل قوم بهذه الآية على أن الغازى إذا مات فى الطريق وجب سهمه من الغنيمة لورثته وهذه الآية لاتدل على ماقالوا لأن كونها غنيمة متعلق بحيازتها إذ لا تكون غنيمة إلا بعد الحيازة وقال الله تعالى [واعلموا أنما غنمتم من شيء فإن لله خمسه] فمن مات قبل أن يغنم فهو لم يغنم شيئاً فلا سهم له وقوله تعالى [فقد وقع أجره على الله] لادلالة فيه على وجوب سهمه لأنه لاخلاف أنه لو خرج غازياً من بيته فمات فى دار الإسلام قبل أن يدخل دار الحرب أنه لاسهم له وقد وجب أجره على الله كما وجب أجر الذى خرج مهاجراً ومات قبل بلوغه دار هجرته والله أعلم .

باب صلاة السفر

قال الله تعالى [وإذا ضربتم فى الأرض فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة إن خفتم أن يفتنكم الذين كفروا] فأباح الله تعالى القصر المذكور فى هذه الآية بمعنيين

أحدهما السفر وهو الضرب فى الأرض والآخر الخوف واختلف السلف فى معنى القصر المذكور فيها ماهو فروى عن ابن عباس قال فرض الله تعالى صلاة الحضر أربعاً وصلاة السفر ركعتين والخوف ركعة على لسان نبيكم ﷺ وروى يزيد الفقير عن جابر قال صلاة الخوف ركعة ركعة وروى مجاهد أنه قصر العدد من أربع إلى ثنتين وروى ابن جريج عن ابن طاوس عن أبيه قال قال قصرها فى الخوف والقتال الصلاة فى كل حال راكباً وماشياً فأما صلاة النبى ﷺ وصلاة الناس فى السفر ركعتين فليس بقصر وروى عن ابن عباس رواية أخرى غير ماقدمنا فى القصر وهى أنه قال إنما هو قصر حدود الصلوة وأن تكبر وتخفض رأسك وتومى إيماء قال أبو بكر وأولى المعانى وأشبهها بظاهر الآية ماروى عن ابن عباس وطاوس فى أنه قصر فى صفة الصلاة بترك الركوع والسجود إلى الإيماء وترك القيام إلى الركوب وجائز أن يسمى المشى فى الصلاة قصراً إذ كان مثله فى غير الخوف يفسدها وما روى عن ابن عباس وجابر فى أن صلاة الخوف ركعة فمحمول على أن الذى يصليه المأموم مع الإمام ركعة لأنه يجعل الناس طائفتين فيصلى بهما بالتى معه ركعة ثم يمضون إلى تجاه العدو ثم تأتى الطائفة الثانية فيصلى بها ركعة ويسلم بتلك فيصير لكل طائفة من المأمومين ركعة ركعة مع الإمام ثم يقضون ركعة ركعة فيكون ماروى عن ابن عباس فى أنه قصر فى صفة الصلاة غير مخالف لقوله إن صلاة الخوف ركعة لأن الآثار قد تواترت فى فعل النبى ﷺ لصلاة الخوف مع اختلافها وكلها موجبة للركعتين وليس فى شىء منها أنه صلاها ركعة إلا أنها طائفة ركعة مع الإمام والقضاء لركعة دون الاقتصار على واحدة ولو كانت صلاة الخوف ركعة واحدة لما اختلف حكم النبى ﷺ وحكم المأمومين فيها فلما نقل ابن عباس وغيره أن النبى ﷺ صلى ركعتين علمنا أن فرض صلاة الخائف كفرض غيره وأن ماروى من أنه كان للقوم ركعة ركعة على معنى أنها كانت ركعة ركعة مع النبى ﷺ وأنهم قضوا ركعة ركعة على ماروى فى سائر الأخبار والدليل على أن القصر المذكور فى الآية هو القصر فى صفة الصلاة أو المشى والاختلاف فيها على النحو الذى قدمنا ذكره دون أعداد ركعاتها وأن مذهب ابن عباس فى القصر ما وصفنا دون نقصان عدد الركعات ماروى مجاهد أن رجلا جاء إلى ابن عباس فقال إنى وصاحب لى خرجنا فى سفر فكنت

أتم وكان صاحبي يقصر فقال ابن عباس أنت الذى تقصر وصاحبك الذى كان يتم فأخبر ابن عباس أن القصر ليس فى عدد الركعات وأن الركعتين فى السفر ليستا بقصر ويدل على ذلك ماروى سفيان عن زبير اليامى عن عبدالرحمن ابن أبى ليلى عن عمر قال صلاة السفر ركعتان وصلاة الفطر والأضحى ركعتان تمام غير قصر على لسان نبيكم ﷺ وقد دخل فى ذلك صلاة الخوف فى السفر لأنه ذكر جميع هذه الصلوات وأخبر أنها تمام غير قصر على لسان النبي ﷺ فثبت بذلك أن القصر المذكور فى الآية هو على ماوصفنا دون أعداد ركعات الصلاة فإن قيل روى عن يعلى بن أمية أنه قال قلت لعمر بن الخطاب كيف تقصر وقد أمنا وقال الله تعالى [فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة إن خفتم أن يفتنكم الذين كفروا] فقال عجبت مما عجبت منه فسألت النبي ﷺ فقال صدقة تصدق الله بها عليكم فاقبلوا صدقته فهذا يدل على أن القصر المذكور فى الآية هو القصر فى عدد الركعات وأن ذلك كان مفهوما عندهم من معنى الآية قيل له لما كان اللفظ محتملا للمعنيين من أعداد ركعات الصلاة ومن صفتها على الوجه الذى بينا لم يمتنع أن يكون قد سبق فى وهم عمر ويعلى بن أمية ماذكر وأن عمر سأل النبي ﷺ عن القصر فى حال الأمن لا على أنه ذكر للنبي ﷺ أن قصر الآية هو فى العدد فأجابه بما وصف ولكنه جائز أن يكون قال النبي ﷺ كيف نقصر وقد أمنا من غير أن ذكر له تأويل الآية لأن النبي ﷺ قد كان يقصر فى مغازيه ثم قصر فى الحج فى حال الأمن وزوال القتال فقال صدقة تصدق الله بها عليكم فاقبلوا صدقته يعنى إن الله قد أسقط عنكم فى السفر فرض الركعتين فى حال الخوف والأمن جميعاً وقد روى عمر عن النبي ﷺ فى صلاة السفر أنها تمام غير قصر فجائز أن يكون ظن بدياً أن قصر الخوف هو فى عدد الركعات فلما سمعه يقول صلاة السفر ركعتان تمام غير قصر علم أن قصر الآية إنما هو فى صفة الصلاة لافى عددالركعات وإذا صح بما وصفنا أن المراد بالقصر ماذكرنا لم تكن فى الآية دلالة على فرض المسافر ولا على أنه مخير بين الإتمام والقصر إذ لا ذكر له فى الآية * وقد اختلف الفقهاء فى فرض المسافر فقال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد فرض المسافر ركعتان إلا صلاة المغرب فإنها ثلاث فإن صلى المسافر أربعاً ولم يقعد فى الاثنتين فسدت صلاته وإن قعد فيهما مقدار التشهد تمت صلاته بمنزلة من صلى الفجر أربعاً بتسليمة وهو قول

الثوري وقال حماد بن أبي سليمان إذا صلى أربعاً أعاد وقال الحسن بن صالح إذا صلى أربعاً متعمداً أعاد إذا كان ذلك منه الشيء اليسير فإذا طال في سفره وكثر لم يعد قال وإذا افتتح الصلاة على أن يصلي أربعاً استقبل الصلاة حتى يبتدئها بالنية على ركعتين وتشهد ثم بدا له أن يتم فصلى أربعاً أعاد وإن نوى أن يصلي أربعاً بعد ما افتتح الصلاة على ركعتين ثم بدا له فسلم في الركعتين أجزته وقال مالك إذا صلى المسافر أربعا فإنه يعيد مادام في الوقت فإذا مضى الوقت فلا إعادة عليه قال ولو أن مسافراً افتتح المكتوبة ينوي أربعاً فلما صلى ركعتين بدا له فسلم أنه لا يجزيه ولو صلى المسافر بمسافرين فقام في الركعتين فسبحوا به فلم يرجع فإنهم يقعدون ويتشهدون ولا يتبعونه وقال الأوزاعي يصلي المسافر ركعتين فإن قام إلى الثالثة وصلاها فإنه يلغيها ويسجد سجدتي السهو وقال الشافعي ليس للمسافر أن يصلي ركعتين إلا أن ينوي القصر مع الإحرام فإذا أحرم ولم ينو القصر كان على أصل فرضه أربعاً * قال أبو بكر قد بينا أنه ليس في الآية حكم القصر في أعداد الركعات ولم يختلف الناس في قصر النبي ﷺ في أسفاره كلها في حال الأمن والخوف فثبت أن فرض المسافر ركعتان بفعل النبي ﷺ وبيانه لمراد الله تعالى قال عمر بن الخطاب سألت النبي ﷺ عن القصر في حال الأمن فقال صدقة تصدق الله بها عليكم فاقبلوا صدقته وصدقة الله علينا هي إسقاطه عنا فدل ذلك على أن الفرض ركعتان وقوله فاقبلوا صدقته يوجب ذلك لأن الأمر للوجوب فإذا كنا مأمورين بالقصر فالإتمام منهي عنه وقال عمر بن الخطاب صلاة السفر ركعتان تمام غير قصر على لسان نبيكم فأخبر أن الفرض ركعتان وأنه ليس بقصر بل هو تمام كما ذكر صلاة الفجر والجمعة والأضحى والفطر وعزا ذلك إلى النبي ﷺ فصار ذلك بمنزلة قول النبي ﷺ صلاة السفر ركعتان تمام غير قصر وذلك ينفي التخيير بين القصر والإتمام وروى عن ابن عباس قال كان رسول الله ﷺ إذا خرج مسافراً صلى ركعتين حتى يرجع وروى علي بن زيد عن أبي نضرة عن عمران بن حصين قال حججت مع النبي ﷺ فكان يصلي ركعتين حتى يرجع إلى المدينة وأقام بمكة ثماني عشرة لا يصلي إلا ركعتين وقال لأهل مكة صلوا أربعاً فإنا قوم سفر وقال ابن عمر صحبت رسول الله ﷺ في السفر فلم يزد على ركعتين وصحبت أبا بكر وعمر وعثمان رضي الله عنهم في السفر فلم يزيدوا على ركعتين حتى قبضهم الله تعالى وقد قال الله تعالى [لقد

كان لكم فی رسول الله أسوة حسنة] وروی بقية بن الوليد قال حدثنا أبان بن عبد الله عن خالد بن عثمان عن أنس بن مالك عن عمر بن الخطاب عن النبی ﷺ قال صلاة المسافر ركعتان حتى يؤب إلى أهله أو يموت وقال عبد الله بن مسعود صليت مع النبی ﷺ بمنى ركعتين ومع أبی بكر ركعتين ومع عمر ركعتين وقال مورق العجلی سئل ابن عمر عن الصلاة فی السفر فقال ركعتين ركعتين من خالف السنة كفر فهذه أخبار متواترة عن النبی ﷺ والصحابة فی فعل الركعتين فی السفر لا زيادة عليهما وفی ذلك الدلالة من وجهين على أنهما فرض المسافر أحدهما أن فرض الصلاة مجمل فی الكتاب مفتقر إلى البيان وفعل النبی ﷺ إذا ورد على وجه البيان فهو كبيانه بالقول يقتضی الإيجاب وفی فعله صلاة السفر ركعتين بيان منه أن ذلك مراد الله كفعله لصلاة الفجر وصلاة الجمعة وسائر الصلوات والوجه الثانی لو كان مراد الله الإتمام أو القصر على ما يختاره المسافر لما جاز للنبی ﷺ أن يقتصر بالبيان على أحد الوجهين دون الآخر وكان بيانه للإتمام فی وزن بيانه للقصر فلما ورد البيان إلينا من النبی ﷺ فی القصر دون الإتمام دل ذلك على أنه مراد الله دون غيره ألا ترى أنه لما كان مراد الله فی رخصة المسافر فی الإفطار أحد شيئين من إفطار أو صوم ورد البيان من النبی ﷺ تارة بالإفطار وتارة بالصوم وأيضاً لما صلى عثمان بمنى أربعاً أنكرت عليه الصحابة ذلك فقال عبد الله بن مسعود صليت مع النبی ﷺ ركعتين ومع أبی بكر ركعتين ومع عمر ركعتين ثم تفرقت بكم الطرق فلوددت أن حظی من أربع ركعتان متقبلتان وقال ابن عمر صلاة السفر ركعتان من خالف السنة كفر وقال عثمان أنا إنما أتممت لأنی تأهلت بهذا البلد وسمعت النبی ﷺ يقول من تأهل ببلد فهو من أهله فلم يخالفهم عثمان فی منع الإتمام وإنما اعتذر بأنه قد تأهل بمكة فصار من أهلها وكذلك قولنا فی أهل مكة أنهم لا يقصرون وقال ابن عباس فرض الله تعالى الصلاة فی السفر ركعتين وفی الحضر أربعا وقالت عائشة أول ما فرضت الصلاة ركعتان ركعتان ثم زيد فی صلاة الحضر وأقرت صلاة السفر على ما كانت عليه فأخبرت أن فرض المسافر فی الأصل ركعتان وفرض المقيم أربع كفرض صلاة الفجر وصلاة الظهر فغير جائز الزيادة عليها كما لا تجوز الزيادة على سائر الصلوات ويدل عليه من جهة النظر اتفاق الجميع على أن للمسافر ترك الأخريين

لا إلى بدل ومتى فعلهما فإنما يفعلهما على وجه الابتداء فدل على أنهما نفل لأن هذه صورة النفل وهو أن يكون مخيراً بين فعله وتركه وإذا تركه تركه لا إلى بدل * واحتج من خيره بين القصر والإتمام بما روى عن عائشة قالت قصر رسول الله ﷺ وأتم وهذا صحيح ومعناه أنه قصر فى الفعل وأتم فى الحكم كقول عمر صلاة السفر ركعتان تمام غير قصر على لسان نبيكم ﷺ * واحتج أيضاً من قال بالتخيير أنه لو دخل فى صلاة مقيم لزمه الإتمام فدل على أنه مخير فى الأصل وهذا فاسد لأن الدخول فى صلاة الإمام يغير الفرض ألا ترى أن المرأة والعبد فرضهما يوم الجمعة أربع ولو دخلا فى الجمعة صليا ركعتين ولم يدل ذلك على أنهما مخيران قبل الدخول بين الأربع والركعتين وقد استقصينا الكلام فى هذه المسألة فى مواضع من كتبنا * واختلفوا أيضاً فى المسافر يدخل فى صلاة المقيم فقال أصحابنا والشافعى والأوزاعى يصلى صلاة مقيم وإن أدركه فى التشهد وهو قول الثورى وقال مالك إذا لم يدرك معه ركعة صلى ركعتين والذى يدل على القول الأول قول النبى ﷺ ما أدركتم فصلوا وما فاتكم فأتموا وفى بعض الألفاظ وما فاتكم فاقضوا فأمر النبى ﷺ بقضاء الفائت من صلاة الإمام والذى فاته أربع ركعات فعليه قضاؤها وأيضاً قد صح له الدخول فى آخر صلاته ويلزمه سهوه وانتفى عنه سهو نفسه لأجل إمامه كذلك لزمه حكم صلاته فى الإتمام وأيضاً لو نوى المسافر الإقامة فى هذه الحال لزمه الإتمام كذلك دخوله مع الإمام ويكون دخوله معه فى التشهد كدخوله فى أولها كما كانت نية الإقامة فى التشهد كهى فى أولها والله أعلم .

فصل قال أبو بكر وجميع ما قدمنا فى قصر الصلاة للمسافر يدل على أن صلاة سائر المسافرين ركعتان فى أى شىء كان سفرهم من تجارة أو غيرها وذلك لأن الآثار المروية فيه لم تفرق بين شىء من الأسفار وقد روى الأعمش عن إبراهيم أن رجلا كان يتجر إلى البحرين فقال للنبى ﷺ كم أصلى فقال ركعتين وعن ابن عباس وابن عمر أنهما خرجا إلى الطائف فقصرا الصلاة وروى عن عبد الله بن مسعود قال لا تقصر الصلاة إلا فى حج أو جهاد وعن عطاء قال لا أرى أن يقصر الصلاة إلا من كان فى سبيل الله * فإن قيل لم يقصر النبى ﷺ إلا فى حج أو جهاد قيل له لأنه لم يسافر إلا فى حج أو جهاد وليس فى ذلك دليل على أن القصر مخصوص بالحج والجهاد وقول عمر صلاة السفر ركعتان على

لسان نبيكم عموم فى سائر الأسفار وقول النبى ﷺ صدقة تصدق الله بها عليكم فاقبلوا صدقته عام أيضاً فى سائر الأسفار وكذلك قوله لأهل مكة أتموا فإنا قوم سفر ولم يقل فى حج دليل على أن حكم القصر عام فى جميع المسافرين ولما كان ذلك حكما متعلقاً بالسفر وجب أن لا يختلف حكم الأسفار فيه كالمسح على الخفين ثلاثاً ومن يتأول قوله تعالى [وإذا ضربتم فى الأرض فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة] على عدد الركعات يحتج بعمومه فى جميع الأسفار إذا كان خائفاً من العدو ثم إذا ثبت ذلك فى صلاة الخوف إذا كان سفره فى غير جهة القربة وجب مثله فى سائر الأسفار لأن أحداً لم يفرق بينهما وقد بينا أن القصر ليس هو فى عدد الركعات والذى ذكرناه فى القصر فى جميع الأسف بعد أن يكون السفر ثلاثاً هو قول أصحابنا والثورى والأوزاعى وقال مالك إن خرج إلى الصيد وهو معاشه قصر وإن خرج متلذذا لم استحب له أن يقصر وقال الشافعى إذا سافر فى معصية لم يقصر ولم يمسح مسح السفر قال أبو بكر قد بينا أن ذلك فى شأن المضطر فى سورة البقرة وقد اختلف فى الملاح هل يقصر فى السفينة فقال أصحابنا يقصر إذا كان فى سفر حتى يصير إلى قريته فيتم وهو قول مالك والشافعى وقال الأوزاعى إذا كان فيها أهله وقراره يقصر إذا أكراها حتى ينتهى إلى أكراها فإذا انتهى أتم الصلاة وقال الحسن بن صالح إذا كانت السفينة بيته وليس له منزل غيرها فهو فيها بمنزلة المقيم يتم * قال أبو بكر كون الملاح مالكا للسفينة لا يخرجه من حكم السفر كالجمال مالك للجمال التى ينتقل بها من موضع إلى موضع فلا يخرجه ذلك من حكم السفر وقد بينا الكلام فى مدة السفر فى سورة البقرة عند أحكام الصوم وشرط أصحابنا فيه ثلاثة أيام ولياليها وهو قول الثورى والحسن بن صالح وقال مالك ثمانية وأربعون ميلا فإن لم تكن فيها أميال فمسيرة يوم وليلة للقفل وهو قول الليث وقال الأوزاعى يوم تام وقال الشافعى ستة وأربعون ميلا بالهاشمى وروى عن ابن عمر ثلاثة أيام وروى عن ابن عباس يوم وليلة واختلفوا فى المدة التى يتم فيها الصلاة فقال أصحابنا والثورى إذا نوى إقامة خمسة عشر يوما أتم وإن كان أقل قصر وقال مالك والليث والشافعى إذا نوى إقامة أربع أتم وقال الأوزاعى إذا نوى إقامة ثلاثة عشر يوماً أتم وإن نوى أقل قصر وقال الحسن بن صالح إن مر المسافر بمصره الذى فيه أهله وهو منطلق ماض فى سفره قصر فيه الصلاة مالم

يقم به عشرا أو إن أقام به عشرا أو بغيره أتم الصلاة قال أبو بكر وروى عن ابن عباس وجابر أن النبي ﷺ قدم مكة صبيحة الرابعة من ذى الحجة فكان مقامه إلى وقت خروجه أكثر من أربع وكان يقصر الصلاة فدل على سقوط اعتبار الأربع وأيضاً روى أبو حنيفة عن عمر بن ذر عن مجاهد عن ابن عباس وابن عمر قالا إذا قدمت بلدة وأنت مسافر وفى نفسك أن تقيم بها خمس عشرة ليلة فأكمل الصلاة بها وإن كنت لا تدرى متى تظعن فاقصرها ولم يرو عن أحد من السلف خلاف ذلك فثبتت حجته فإن قيل روى الخراسانى عن سعيد بن المسيب قال من أجمع على أربع وهو مسافر أتم الصلاة قيل له روى هشيم عن داود بن أبى هند عن سعيد بن المسيب قال إذا أقام المسافر خمسة عشر يوماً وليلة أتم الصلاة وما كان من دون ذلك فليقصر وإن جعلنا الروايتين متعارضتين سقطتا وصار كأنه لم يرو عنه شيء ولو ثبتت الرواية عنه من غير معارضة لما جاز أن يكون خلافا على ابن عباس وابن عمر وأيضاً مدة الإقامة والسفر لا سبيل إلى إثباتها من طريق المقاييس وإنما طريقها التوقيف أو الاتفاق وقد حصل الاتفاق فى خمسة عشر يوماً وما دونها مختلف فيه فيثبت الخمسة عشر أنها إقامة صحيحة ولم يثبت ما دونها وكذلك السلف قد اتفقوا على الثلاث أنها سفر صحيح يتعلق بها حكم القصر والإفطار واختلفوا فيما دونها فلم يثبت والله أعلم .

باب صلاة الخوف

قال الله تعالى [وإذا كنت فيهم فأقمت لهم الصلاة فلتقم طائفة منهم معك] الآية قال أبو بكر قد روى عن النبي ﷺ صلاة الخوف على ضروب مختلفة واختلف فقهاء الأمصار فيها فقال أبو حنيفة ومحمد تقوم طائفة مع الإمام وطائفة بإزاء العدو فيصلى بهم ركعة وسجدتين ثم ينصرفون إلى مقام أصحابهم ثم تأتى الطائفة الأخرى التى بإزاء العدو فيصلى بهم ركعة وسجدتين ويسلم وينصرفون إلى مقام أصحابهم ثم تأتى الطائفة التى بإزاء العدو فيقضون ركعة بغير قراءة وتشهدوا ويسلموا ويذهبوا إلى وجه العدو ثم تأتى الطائفة الأخرى فيقضون ركعة وسجدتين بقراءة وقال ابن أبى ليلى إذا كان العدو بينهم وبين القبلة جعل الناس طائفتين فيكبر ويكبرون ويركع ويركعون جميعاً معه وسجد الإمام والصف الأول ويقوم الصف الآخر فى وجوه العدو فإذا قاموا من السجود

سجد الصف المؤخر فإذا فرغوا من سجودهم قاموا وتقدم الصف المؤخر وتأخر الصف المقدم فيصلى بهم الإمام الركعة الأخرى كذلك وإن كان العدو فى دبر القبلة قام الإمام ومعه صف مستقبل القبلة والصف الآخر مستقبل العدو فيكبر ويكبرون جميعاً ويركع ويركعون جميعاً ثم يسجد الصف الذى مع الإمام سجدتين ثم ينقلبون فيكونون مستقبلى العدو ثم يجىء الآخرون ويصلى بهم الإمام جميعاً الركعة الثانية فيركعون جميعاً ويسجد الصف الذى معه ثم ينقلبون إلى وجه العدو ويجىء الآخرون فيسجدون معه ويفرغون ثم يسلم الإمام وهم جميعاً ٭ قال أبو بكر وروى عن أبى يوسف فى صلاة الخوف ثلاث روايات إحداها مثل قول أبى حنيفة ومحمد والأخرى مثل قول ابن أبى ليلى إذا كان العدو فى القبلة وإذا كان فى غير القبلة فمثل قول أبى حنيفة والثالثة أنه لا تصلى بعد النبى ﷺ صلاة الخوف بإمام واحد وإنما تصلى بإمامين كسائر الصلوات وروى عن سفيان الثورى مثل قول أبى حنيفة وروى أيضاً مثل قول ابن أبى ليلى وقال إن فعلت كذلك جاز وقال مالك يتقدم الإمام بطائفة وطائفة بإزاء العدو فيصلى بهم ركعة وسجدتين ويقوم قائماً وتتم الطائفة التى معه لأنفسها ركعة أخرى ثم يتشهدون ويسلمون ثم يذهبون إلى مكان الطائفة التى لم تصل فيقومون مكانهم وتأتى الطائفة الأخرى فيصلى بهم ركعة وسجدتين ثم يتشهدون ويسلم ويقومون فيتمون لأنفسهم الركعة التى بقيت قال ابن القاسم كان مالك يقول لا يسلم الإمام حتى تتم الطائفة الثانية لأنفسها ثم يسلم بهم لحديث يزيد بن رومان ثم رجع إلى حديث القاسم (١) وفيه إن الإمام يسلم ثم تقوم الطائفة الثانية فيقضون وقال الشافعى مثل قول مالك إلا أنه قال الإمام لا يسلم حتى تتم الطائفة الثانية لأنفسها ثم يسلم بهم وقال الحسن بن صالح مثل قول أبى حنيفة إلا أنه قال الطائفة الثانية إذا صلت مع الإمام وسلم الإمام قضت لأنفسها الركعة التى لم يصلوها مع الإمام ثم تنصرف وتجىء الطائفة الأولى فتقضى بقية صلاتها قال أبو بكر أشد هذه الأقاويل موافقة لظاهر الآية قول أبى حنيفة ومحمد ذلك لأنه تعالى قال [وإذا كنت

(١) قوله رجع إلى حديث القاسم يعنى القاسم بن محمد بن أبى بكر الصديق قال ابن عبد البر هذا الذى رجع إليه مالك بعد أن قال بحديث يزيد بن رومان وإنما اختاره ورجع إليه للقياس على سائر الصلوات أن المأموم إنما يقضى بعد سلام الامام كذا فى الزرقانى على الموطأ .

فيهم فأقمت لهم الصلاة فلتقم طائفة منهم معك] وفى ضمن ذلك أن طائفة منهم بإزاء العدو لأنه قال [وليأخذوا أسلحتهم] وجائز أن يكون مراده الطائفة التى بإزاء العدو وجائز أن يريد به الطائفة المصلية والأولى الطائفة التى بإزاء العدو لأنها تحرس هذه المصلية وقد عقل من ذلك أنهم لا يكونون جميعاً مع الإمام لأنهم لو كانوا مع الإمام لما كانت طائفة منهم قائمة مع النبي ﷺ بل يكونون جميعاً معه وذلك خلاف الآية ثم قال تعالى [فإذا سجدوا فليكونوا من ورائكم] وعلى مذهب مالك يقضون لأنفسهم ولا يكونون من ورائهم إلا بعد القضاء وفى هذه الآية الأمر لهم بأن يكونوا بعد السجود من ورائهم وذلك موافق لقولنا * ثم قال [ولتأت طائفة أخرى لم يصلوا فليصلوا معك] فدل ذلك على معنيين أحدهما أن الإمام يجعلهم طائفتين فى الأصل طائفة معه وطائفة بإزاء العدو على ماقال أبو حنيفة لأنه قال [ولتأت طائفة أخرى] ونون مذهب مخالفنا هى مع الإمام لا تأتيه والثانى قوله [لم يصلوا فليصلوا معك] وذلك يقتضى نفى كل جزء من الصلاة ومخالفنا يقول يفتتح الجميع الصلاة مع الإمام فيكون على حينئذ بعد الافتتاح فاعلين لشيء من الصلاة وذلك خلاف الآية فهذه الوجوه التى ذكرنا من معنى الآية موافقة لمذهب أبى حنيفة ومحمد وقولنا موافق للسنة الثابتة عن النبي ﷺ وللأصول وذلك لأن النبي ﷺ قال إنما جعل الإمام ليؤتم به فإذا ركع فاركعوا وإذا سجد فاسجدوا وقال إنى امرؤ قد بدنت فلا تبادرونى بالركوع ولا بالسجود ومن مذهب المخالف أن الطائفة الأولى تقضى صلاتها وتخرج منها قبل الإمام وفى الأصول أن المأموم مأمور بمتابعة الإمام لا يجوز له الخروج منها قبله وأيضاً جائز أن يلحق الإمام سهو وسهوه يلزم المأموم ولا يمكن الخارجين من صلاته قبل فراغه أن يسجدوا ويخالف هذا القول الأصول من جهة أخرى وهى اشتغال المأموم بقضاء صلاته والإمام قائم أو جالس تارك لأفعال الصلاة فيحصل به مخالفة الإمام فى الفعل وترك الإمام لأفعال الصلاة لأجل المأموم وذلك ينافى معنى الاقتداء والائتمام ومنع الإمام من الاشتغال بالصلاة لأجل المأموم فهذان وجهان أيضاً خارجان من الأصول فإن قيل جائز أن تكون صلاة الخوف مخصوصة بجواز انصراف الطائفة الأولى قبل الإمام كما جاز المشى فيها قيل له المشى له نظير فى الأصول وهو الراكب المنهزم يصلى وهو سائر

بالاتفاق فكان لما ذكرنا أصل متفق عليه فجاز أن لا تفسد صلاة الخوف وأيضاً قد ثبت عندنا أن الذى سبقه الحدث فى الصلاة ينصرف ويتوضأ ويبنى قد وردت به السنة عن رسول الله ﷺ روى عن ابن عباس وعائشة أن النبى ﷺ قال من قاء أو رعف فى صلاته فلينصرف وليتوضأ وليبن على ما مضى من صلاته والرجل يركع ويمشى إلى الصف فلا تبطل صلاته وركع أبو بكر حين دخل المسجد ومشى إلى الصف فلما فرغ النبى ﷺ قال له زادك الله حرصاً ولا تعد ولم يأمره باستيناف الصلاة فكان للمشى فى الصلاة نظائر فى الأصول وليس للخروج من الصلاة قبل فراغ الإمام نظير فلم يجز فعله وأيضاً فإن المشى فيها اتفاق بيننا وبين مالك والشافعى ولما قامت به الدلالة سلمناه لها وما عدا ذلك فواجب حمله على موافقة الأصول حتى تقوم الدلالة على جواز خروجه عنها ومما يدل من جهة السنة على ماوصفنا ماحدثنا محمد بن بكر قال حدثنا أبو داود قال حدثنا مسدد قال حدثنا يزيد بن زريع عن معمر عن الزهرى عن سالم عن أبيه أن رسول الله ﷺ صلى بإحدى الطائفتين ركعة والطائفة الأخرى مواجهة العدو ثم انصرفوا وقاموا فى مقام أولئك وجاء أولئك فصلى بهم ركعة أخرى ثم سلم عليهم ثم قام هؤلاء فقضوا ركعتهم وقام هؤلاء فقضوا ركعتهم قال أبو داود كذلك رواه نافع وخالد بن معدان عن ابن عمر عن النبى ﷺ وقال أبو داود وكذلك قول مسروق ويوسف بن مهران عن ابن عباس وكذلك روى يونس عن الحسن عن أبى موسى أنه فعله ٭ وقول ابن عمر فقضى هؤلاء ركعة وهؤلاء ركعة على أنهم قضوا على وجه يجوز القضاء وهو أن ترجع الثانية إلى مقام الأولى وجاءت الأولى فقضت ركعة وسلمت ثم جاءت الثانية فقضت ركعة وسلمت ٭ وقد بين ذلك فى حديث خصيف عن أبى عبيدة عن عبد الله أن رسول الله ﷺ صلى فى حرة بنى سليم صلاة الخوف قام فاستقبل القبلة وكان العدو فى غير القبلة فصف معه صفاً وأخذ صف السلاح واستقبلوا العدو فكبر رسول الله ﷺ والصف الذى معه ثم ركع وركع الصف الذى معه ثم تحول الصف الذين صفوا مع النبى ﷺ فأخذوا السلاح وتحول الآخرون فقاموا مع النبى ﷺ فركع النبى ﷺ وركعوا وسجد وسجدوا ثم سلم النبى ﷺ فذهب الذين صلوا معه وجاء الآخرون فقضوا ركعة فلما فرغوا أخذوا السلاح وتحول الآخرون وصلوا ركعة فكان للنبى ﷺ ركعتان

وللقوم ركعة فبين فى هذا الحديث انصراف الطائفة الثانية قبل قضاء الركعة الأولى وهو معنى ما أجمله ابن عمر فى حديثه وقد روى فى حديث عبد الله بن مسعود من رواية ابن فضل عن خصيف عن أبى عبيدة عن عبد الله أن الطائفة الثانية قضت ركعة لأنفسها قبل قضاء الطائفة الأولى الركعة التى بقيت عليها والصحيح ماذكرناه أولا لأن الطائفة الأولى قد أدركت أول الصلاة والثانية لم تدرك فغير جائز للثانية الخروج من صلاتها قبل الأولى ولأنه لما كان من حكم الطائفة الأولى أن تصلى الركعتين فى مقامين فكذلك حكم الثانية أن تقضيهما فى مقامين لا فى مقام واحد لأن سبيل صلاة الخوف أن تكون مقسومة بين الطائفتين على التعديل بينهما فيها واحتج مالك بحديث رواه عن زيد بن رومان عن صالح بن خوات مرسلا عن النبى ﷺ وذكر فيه أن الطائفة الأولى صلت الركعة الثانية قبل أن يصليها رسول الله ﷺ وهذا لم يروه أحد إلا يزيد بن رومان وقد خولف فيه فروى شعبة عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه عن صالح بن خوات عن سهل بن أبى حثمة أن رسول الله ﷺ صلى بهم صلاة الخوف فصف صفاً خلفه وصف مصاف العدو فصلى بهم ركعة ثم ذهب هؤلاء وجاء أولئك فصلى بهم ركعة ثم قاموا فقضوا ركعة ركعة ففى هذا الحديث أن الطائفة الأولى لم تقض الركعة الثانية إلا بعد خروج رسول الله ﷺ من صلاته وهذا أولى لما قدمناه من دلائل الأصول عليه وقد روى يحيى بن سعيد عن القاسم عن صالح مثل رواية يزيد بن رومان وفى حديث مالك عن يزيد بن رومان أن تلك الصلاة إنما كانت من رسول الله ﷺ بذات الرقاع وقد روى يحيى بن كثير عن أبى سلمة عن جابر قال كنا مع رسول الله ﷺ بذات الرقاع فصلى رسول الله ﷺ بطائفة منهم ركعتين ثم انصرفوا وجاء الآخرون فصلى بهم ركعتين فصلى رسول الله ﷺ أربعاً وكل طائفة ركعتين وهذا يدل على اضطراب حديث يزيد ابن رومان وقد روى عن النبى ﷺ صلاة الخوف على وجوه أخر فاتفق ابن مسعود وابن عمر وجابر وحذيفة وزيد بن ثابت أن النبى ﷺ صلى بإحدى الطائفتين ركعة والطائفة الأخرى مواجهون العدو ثم صلى بالطائفة الأخرى ركعة وإن أحداً منهم لم يقض بقية صلاته قبل فراغ رسول الله ﷺ وروى صالح بن خوات على ماقد اختلف عنه فيه مما قدمنا ذكره وروى أبو عياش الزرقى عن النبى ﷺ فى صلاة الخوف نحو

المذهب الذى حكيناه عن ابن أبى ليلى وأبى يوسف إذا كان العدو فى القبلة وروى أيوب وهشام عن أبى الزبير عن جابر هذا المعنى عن النبى ﷺ وكذلك رواه داود بن حصين عن عكرمة عن ابن عباس وكذلك عبد الملك عن عطاء عن جابر وكذلك قتادة عن الحسن عن حطان عن أبى موسى من فعله ورواه عكرمة بن خالد عن مجاهد عن النبى ﷺ وكذلك هشام بن عروة عن النبى ﷺ وقد روى عن ابن عباس وجابر ما قدمنا ذكره قبل هذا واختلفت الرواية عنهما فيها * وروى فيها نوع آخر وهو ما حدثنا محمد بن بكر قال حدثنا أبو داود قال حدثنا الحسن بن على قال حدثنا أبو عبد الرحمن المقرى قال حدثنا حياة بن شريح وابن لهيعة قالا أخبرنا أبو الأسود أنه سمع عروة بن الزبير يحدث عن مروان بن الحكم أنه سأل أبا هريرة هل صليت مع رسول الله ﷺ صلاة الخوف فقال أبو هريرة نعم قال مروان متى فقال أبو هريرة عام غزوة نجد قام رسول الله ﷺ إلى صلاة العصر فقامت معه طائفة وطائفة أخرى مقابل العدو وظهورهم إلى القبلة فكبر رسول الله ﷺ فكبروا جميعاً الذين معه والذين مقابلى العدو ثم ركع رسول الله ﷺ ركعة واحدة وركعت الطائفة التى معه ثم سجد رسول الله ﷺ فسجدت الطائفة التى تليه والآخرون قيام مقابلى العدو ثم قام رسول الله ﷺ وقامت الطائفة التى معه فذهبوا إلى العدو فقابلوهم وأقبلت الطائفة التى كانت مقابلى العدو فركعوا وسجدوا ورسول الله ﷺ قائم كما هو ثم قاموا فركع رسول الله ﷺ ركعة أخرى وركعوا معه وسجد وسجدوا معه ثم أقبلت الطائفة التى كانت مقابلى العدو فركعوا وسجدوا ورسول الله ﷺ قاعد ومن معه ثم كان السلام فسلم رسول الله ﷺ وسلموا جميعاً فكان لرسول الله ﷺ ركعتان ولكل رجل من الطائفتين ركعة ركعة * وقد روى عنه ﷺ نوع آخر من صلاة الخوف وهو ما حدثنا محمد بن بكر قال حدثنا أبو داود قال حدثنا عبيد الله بن معاذ قال حدثنا أبى قال حدثنا الأشعث عن الحسن عن أبى بكرة قال صلى رسول الله ﷺ فى خوف الظهر فصف بعضهم خلفه وبعضهم بإزاء العدو فصلى ركعتين ثم سلم فانطلق الذين صلوا فوقفوا موقف أصحابهم ثم جاء أولئك فصلوا خلفه فصلى بهم ركعتين ثم سلم فكانت لرسول الله ﷺ أربعاً ولأصحابه ركعتين ركعتين وبذلك كان يفتى الحسن قال أبو داود وكذلك يحيى ابن أبى كثير عن أبى سلمة عن جابر بن عبد الله عن النبى ﷺ وكذلك رواه سليمان

اليشكري عن جابر بن عبد الله عن النبي ﷺ . قال أبو بكر وقد قدمنا قبل ذلك أن ابن عباس وجابراً رويا عن النبي ﷺ أنه صلى بكل طائفة ركعة ركعة فكان لرسول الله ﷺ ركعتان ولكل طائفة ركعة وأن هذا محمول عندنا على أنه كان ركعة في جماعة وفعلها مع رسول الله ﷺ فذهب ابن أبي ليلى وأبو يوسف إذا كان العدو في القبلة إلى حديث أبي عياش الزرقي الذي ذكرناه وجائز أن يكون النبي ﷺ قد صلى هذه الصلوات على الوجوه التي وردت به الروايات وذلك لأنها لم تكن صلاة واحدة فتتضاد الروايات فيها وتتنافى بل كانت صلوات في مواضع مختلفة بعسفان في حديث أبي عياش الزرقي وفي حديث جابر ببطن النخل ومنها حديث أبي هريرة في غزوة نجد وذكر فيه أن الصلاة كانت بذات الرقاع وصلاها في حرة بني سليم ويشبه أن يكون قد صلى في بعض هذه المواضع عدة صلوات لأن في بعض حديث جابر الذي يقول فيه أن النبي ﷺ صلى بكل طائفة ركعتين ذكر أنه كان بذات الرقاع وفي حديث صالح بن خوات أيضاً أنه صلاها بذات الرقاع وهما مختلفان كل واحد منهما ذكر فيه من صفة صلاته خلاف صفة الأخرى وكذلك حديث أبي عياش الزرقي ذكر أنه صلاها بعسفان وذكر ابن عباس أيضاً أنه صلاها بعسفان فروى تارة نحو حديث أبي عياش وتارة على خلافه واختلاف هذه الآثار تدل على أن النبي ﷺ قد صلى هذه الصلوات على اختلافها على حسب ورود الروايات بها وعلى ما رآه النبي احتياطا في الوقت من كيد العدو وما هو أقرب إلى الحذر والتحرز على ما أمر الله تعالى به من أخذ الحذر في قوله [وليأخذوا حذرهم وأسلحتهم ود الذين كفروا لو تغفلون عن أسلحتكم وأمتعتكم فيميلون عليكم ميلة واحدة] ولذلك كان الاجتهاد سائغاً في جميع أقاويل الفقهاء على اختلافها لما روى عن النبي ﷺ فيها إلا أن الأولى عندنا ما وافق ظاهر الكتاب والأصول وجائز أن يكون الثابت الحكم منها واحداً والباقي منسوخ وجائز أن يكون الجميع ثابتاً غير منسوخ توسعة وترفيها لئلا يحرج من ذهب إلى بعضها ويكون الكلام في الأفضل منها كاختلاف الروايات في الترجيع في الأذان وفي تثنية الإقامة وتكبيرات العيدين والتشريق ونحو ذلك مما الكلام فيه بين الفقهاء في الأفضل فمن ذهب إلى وجه منها فغير معنف عليه في اختياره وكان الأولى عندنا ما وافق ظاهر الآية والأصول وفي حديث جابر وأبي بكرة

أن النبي ﷺ صلى بكل طائفة ركعتين فجائز أن يكون النبي ﷺ قد كان مقيما حين صلاها كذلك ويكون قولها أنه سلم فى الركعتين المراد به تسليم التشهد وذلك لأن ظاهر الكتاب ينفيه على الوجه الذى يقتضيه ظاهر الخبر لأن الله تعالى قال [فلتقم طائفة منهم معك وليأخذوا أسلحتهم فإذا سجدوا فليكونوا من ورائكم] وظاهر الخبر يوجب أن يكونوا مصلين مع النبي ﷺ بعد السجود على الحال التى كانوا عليها قبله ، فإن قيل كيف يكون مقيما فى البادية وهى ذات الرقاع وليست موضع إقامة ولا هى بالقرب من المدينة ، قيل له جائز أن يكون النبي ﷺ خرج من المدينة لم ينو سفر ثلاث وإنما نوى فى كل موضع يبلغ إليه سفر يومين فيكون مقيما عندنا إذ لم ينشىء سفر ثلاث وإن كان فى البادية ويحتمل أن يكون فعلها فى الوقت الذى يعاد الفرض فيه وذلك منسوخ عندنا وعلى أنه لو كان كذلك لم يكن صلاة خوف وإنما هى صلاة على هيئة سائر الصلوات ولا خلاف أن صلاة الخوف مخالفة لسائر الصلوات المفعولة فى حال الأمن ، وأما القول الذى روى عن أبى يوسف فى أنه لا تصلى بعد النبي ﷺ صلاة الخوف وأنه ينبغى أن تصلى عند الخوف بإمامين فإنه ذهب فيه إلى ظاهر قول الله تعالى [وإذا كنت فيهم فأقمت لهم الصلاة] فخص هذه الصلاة بكون النبي ﷺ فيهم وأباح لهم فعلها معه على هذا الوجه ليدركوا فضيلة الصلاة خلفه التى مثلها لا يوجد فى الصلاة خلف غيره فغير جائز بعده لأحد أن يصليها إلا بإمامين لأن فضيلة الصلاة خلف الثانى كهى خلف الأول فلا يحتاج إلى مشى واختلاف واستدبار القبلة مما هو مناف للصلاة ، قال أبو بكر فأما تخصيص النبي ﷺ بالخطاب بها بقوله [وإذا كنت فيهم] فليس بموجب بالاقتصار عليه بهذا الحكم دون غيره لأن الذى قال [وإذا كنت فيهم فأقمت لهم الصلاة] هو الذى قال [فاتبعوه] فإذا وجدنا النبي ﷺ قد فعل فعلا فعلينا اتباعه فيه على الوجه الذى فعله ألا ترى أن قوله [خذ من أموالهم صدقة تطهرهم] لم يوجب كون النبي ﷺ مخصوصاً به دون غيره من الأئمة بعده وكذلك قوله [إذا جاءك المؤمنات يبايعنك] وكذلك قوله [وأن احكم بينهم بما أنزل الله] وقوله [فإن جاؤك فاحكم بينهم] فيه تخصيص النبي ﷺ بالمخاطبة والأئمة بعده مرادون بالحكم معه وأما إدراك فضيلة الصلاة خلف النبي ﷺ فليس يجوز أن يكون علة لإباحة المشى فى الصلاة واستدبار القبلة والأفعال التى تركها

من فروض الصلاة لأنه لما كان معلوما أن فعل الصلاة خلف النبي ﷺ لم يكن فرضاً فغير جائز أن يكونوا أمروا بترك الفرض لأجل إدراك الفصل فلما كان هذا على ماوصفنا بطل اعتلاله بذلك وصح أن فعل صلاة الخوف على الوجه الذي روى عن النبي ﷺ جائز بعده كما جاز معه وقد روى جماعة من الصحابة جواز فعل صلاة الخوف بعد النبي ﷺ منهم ابن عباس وابن مسعود وزيد بن ثابت وأبو موسى وحذيفة وسعيد ابن العاص وعبد الرحمن بن سمرة في آخرين منهم من غير خلاف يحكى عن أحد منهم ومثله يكون إجماعا لا يسع خلافه والله أعلم .

باب الاختلاف في صلاة المغرب

قال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر ومالك والحسن بن صالح والأوزاعي والشافعي يصلي بالطائفه الأولى ركعتين وبالطائفة الثانية ركعة إلا أن مالكا والشافعي يقولان يقوم الإمام قائما حتى يتموا لأنفسهم ثم يصلي بالطائفة الثانية ركعة أخرى ثم يسلم الإمام وتقوم الطائفة الثانية فيقضون ركعتين وقال الشافعي إن شاء الإمام ثبت جالساً حتى تتم الطائفة الأولى لأنفسهم وإن شاء كان قائماً ويسلم الإمام بعد فراغ الطائفة الثانية وقال الثوري يقوم صف خلفه وصف موازي العدو فيصلي بهم ركعة ثم يذهبون إلى مقام أولئك ويجيء هؤلاء فيصلي بهم ركعة ويجلسون فإذا قام ذهب هؤلاء إلى مصاف أولئك وجاء أولئك فركعوا وسجدوا والإمام قائم لأن قراءة الإمام لهم قراءة وجلسوا ثم قاموا يصلون مع الإمام الركعة الثالثة فإذا جلسوا وسلم الإمام ذهبوا إلى مصاف أولئك وجاء الآخرون فصلوا ركعتين وذهب في ذلك إلى أن عليه التعديل بين الطائفتين في الصلاة فيصلي بكل واحدة ركعة وقد ترك هذا المعنى حين جعل للطائفة الأولى أن يصلي مع الإمام الركعة الأولى والثالثة والطائفة الثانية إنما صلت الركعة الثانية معه وقال الثوري إنه إذا كان مقيما فصلى بهم الظهر أنه يصلي بالطائفة الأولى ركعتين وبالثانية ركعتين فلم يقسم الصلاة بينهم على أن يصلي كل طائفة منهم معه ركعة على حيالها ومذهب الثوري هذا مخالف للأصول من وجه آخر وذلك أنه أمر الإمام أن يقوم قائماً حتى تفرغ الطائفة الأولى من الركعة الثانية وذلك خلاف الأصول على ما بينا فيما سلف من مذهب مالك والشافعي والله أعلم بالصواب .

ذكر اختلاف الفقهاء فى الصلاة فى حال القتال

قال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر لا يصلى فى حال القتال فإن قاتل فى الصلاة فسدت صلاته وقال مالك والثورى يصلى إيماء إذا لم يقدر على الركوع والسجود وقال الحسن بن صالح إذا لم يقدر على الركوع من القتال كبر بدل كل ركعة تكبيرة وقال الشافعى لا بأس بأن يضرب فى الصلاة الضربة ويطعن الطعنة فإن تابع الطعن والضرب أو عمل عملا يطول بطلت صلاته قال أبو بكر الدليل على أن القتال يبطل الصلاة أن النبى ﷺ قد صلى صلاة الخوف فى مواضع على ماقدمنا ذكره ولم يصل يوم الخندق أربع صلوات حتى كان هوى (١) من الليل ثم قال ملأ الله بيوتهم وقبورهم ناراً كما شغلونا عن الصلاة الوسطى ثم قضاهن على الترتيب فأخبر أن القتال شغله عن الصلاة ولو كانت الصلاة جائزة فى حال القتال لما تركها كما لم يتركها فى حال الخوف فى غير قتال وقد كانت الصلاة مفروضة فى حال الخوف قبل الخندق لأن النبى ﷺ صلى بذات الرقاع صلاة الخوف وقد ذكر محمد بن إسحاق والواقدى أن غزوة ذات الرقاع كانت قبل الخندق فثبت بذلك أن القتال ينافى الصلاة وأن الصلاة لا تصح معه وأيضاً فلما كان القتال فعلا ينافى الصلاة لا تصح معه فى غير الخوف كان حكمه فى الخوف كهو فى غيره مثل الحدث والكلام والأكل والشرب وسائر الأفعال المنافية للصلاة وإنما أبيح له المشى فيها لأن المشى لا ينافى الصلاة فى كل حال على ما بيناه فيما سلف ولأنهم متفقون على أن المشى لا يفسدها فسلمناه للإجماع وما عداه من الأفعال المنافية للصلاة فهو محمول على أصله وقوله تعالى [فلتقم طائفة منهم معك وليأخذوا أسلحتهم] يحتمل أن يكون المأمورون بأخذ السلاح الطائفة التى مع الإمام ويحتمل أن تكون الطائفة التى بإزاء العدو لأن فى الآية ضميراً للطائفة التى بإزاء العدو وضميرها ظاهر فى نسق الآية فى قوله [ولتأت طائفة أخرى لم يصلوا فليصلوا معك] ومن وجه آخر يدل على ماذكرنا وهو أنه أمر الطائفة المصلية مع الإمام بأخذ السلاح ولم يقل فليأخذوا حذرهم لأن فى وجه العدو طائفة غير مصلية حامية لها قد كفت هذه أخذ الحذر ثم قال تعالى [ولتأت طائفة أخرى لم يصلوا فليصلوا معك وليأخذوا حذرهم وأسلحتهم] وفى ذلك دليل من وجهين على أن

(١) قوله هوي بفتح الهاء وضمها وكسر الواو وتشديد الياء الحين الطويل من الليل .

قوله [فلتقم طائفة منهم معك وليأخذوا أسلحتهم] إنما أريد به الطائفة التى مع الإمام أحدهما أنه لما ذكر الطائفة الثانية قال [وليأخذوا حذرهم وأسلحتهم] ولو كانوا مأمورين بأخذ السلاح بديا لاكتفى بذكرها بديا لهم والوجه الثانى قوله [وليأخذوا حذرهم وأسلحتهم] فجمع لهم بين الأمرين من أخذ الحذر والسلاح جميعاً لأن الطائفة الأولى قد صارت بإزاء العدو وهى فى الصلاة وذلك أولى بطمع العدو فيهم إذ قد صارت الطائفتان جميعاً فى الصلاة فدل ذلك على أن قوله [وليأخذوا أسلحتهم] إنما أريد به الطائفة الأولى وهذا أيضاً يدل على أن الطائفه التى تقف بإزاء العدو بديا غير داخلة فى الصلاة وأنها إنما تدخل فى الصلاة بعد مجيئها فى الركعة الثانية ولذلك أمرت بأخذ الحذر والسلاح جميعاً لأن الطائفه التى فى وجه العدو فى الصلاة فيشتد طمع العدو فيها لعلمهم باشتغالها بالصلاة ألا ترى أن خالد بن الوليد قال لأصحابه بعسفان [1] بعد ما صلى النبى ﷺ الظهر دعوهم فإن لهم بعدها صلاة هى أحب إليهم من أبنائهم فإذا صلوها حملنا عليهم فصلى النبى ﷺ صلاة الخوف ولذلك أمرهم الله بأخذ الحذر والسلاح جميعاً والله أعلم ولما جاز أخذ السلاح فى الصلاة وعمل ذلك فيها دل على أن العمل اليسير معفو عنه فيها قوله تعالى [ود الذين كفروا لو تغفلون عن أسلحتكم وأمتعتكم فيميلون عليكم ميلة واحدة] إخبار عما كان عزم عليه المشركون من الإيقاع بالمسلمين إذا اشتغلوا بالصلاة فأطلع الله نبيه ﷺ عليه وأمر المسلمين بأخذ الحذر منهم * قوله تعالى [ولا جناح عليكم إن كان بكم أذى من مطر أو كنتم مرضى أن تضعوا أسلحتكم وخذوا حذركم] فيه إباحة وضع السلاح لما فيه من المشقة فى حال المرض والوحل والطين وسوى الله تعالى بين أذى المطر والمرض ورخص فيهما جميعاً فى وضع السلاح وهذا يدل على أن من كان فى وحل وطين فجائز له أن يصلى بالإيماء كما يجوز ذلك له فى حال المرض إذا لم يمكنه الركوع والسجود إذ كان الله تعالى قد سوى بين أذى المطر والمرض فيما وصفنا وأمر مع ذلك بأخذ الحذر من العدو وأن لا يغفلوا عنه فيكون سلاحهم بالقرب منهم بحيث يمكنهم أخذه إن حمل عليهم العدو قوله تعالى [فإذا قضيتم الصلاة فاذكروا الله قياماً

---

(١) قوله ألا ترى أن خالد بن الوليد قال لأصحابه بعسفان إلى آخره لأن خالداً رضى الله عنه لم يكن إذ ذاك أسلم وكان قائداً للمشركين فى تلك الغزوة كما فى صحيح أبى داود .

وقعوداً وعلى جنوبكم] قال أبو بكر أطلق الله تعالى الذكر فى غير هذا الموضع وأراد به الصلاة فى قوله [الذين يذكرون الله قياماً وقعوداً وعلى جنوبهم] يروى أن عبد الله بن مسعود رأى الناس يصيحون فى المسجد فقال ماهذا النكر قالوا أليس الله يقول [الذين يذكرون الله قياماً وقعوداً وعلى جنوبهم] فقال إنما يعنى بهذه الصلاة المكتوبة إن لم تستطع قائماً فقاعداً وإن لم تستطع فصل على جنبك وروى عن الحسن [الذين يذكرون الله قياماً وقعوداً وعلى جنوبهم] هذه رخصة من الله للمريض أن يصلى قاعداً وإن لم يستطع فعلى جنبه فهذا الذكر المراد به نفس الصلاة لأن الصلاة ذكر الله تعالى وفيها أيضاً أذكار مسنونة ومفروضة وأما الذكر الذى فى قوله تعالى [فإذا قضيتم الصلاة] فليس هو الصلاة ولكنه على أحد وجهين أما الذكر بالقلب وهو الفكر فى عظمة الله وجلاله وقدرته وفيما فى خلقه وصنعه من الدلائل عليه وعلى حكمه وجميل صنعه والذكر الثانى الذكر باللسان بالتعظيم والتسبيح والتقديس وروى عن ابن عباس قال لم يعذر أحد فى ترك الذكر إلا مغلوباً على عقله والذكر الأول أشرفهما وأعلاهما منزلة والدليل على أنه لم يرد بهذا الذكر الصلاة أنه أمر به بعد الفراغ منها بقوله تعالى [فإذا قضيتم الصلاة فاذكروا الله قياماً وقعوداً وعلى جنوبكم] وقوله تعالى [فإذا اطمأننتم فأقيموا الصلاة إن الصلاة كانت على المؤمنين] فإنه روى عن الحسن ومجاهد وقتادة فإذا رجعتم إلى الوطن فى دار الإقامة فأتموا الصلاة من غير قصر وقال السدى وغيره فعليكم أن تتموا ركوعها وسجودها غير مشاة ولا ركبان قال أبو بكر من تأول القصر المذكور فى قوله تعالى [وإذا ضربتم فى الأرض فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة] على إتمام الركعات عند زوال الخوف والسفر ومن تأوله على صفة الصلاة من فعلها بالإيماء أو على إباحة المشى فيها جعل قوله تعالى [فأقيموا الصلاة] أمراً بفعل الصلاة المعهودة على الهيئة المفعولة قبل الخوف والله أعلم .

باب مواقيت الصلاة

قال الله تعالى [إن الصلاة كانت على المؤمنين كتاباً موقوتاً] روى عن عبد الله بن مسعود أنه قال إن للصلاة وقتاً كوقت الحج وعن ابن عباس ومجاهد وعطية مفروضاً وروى عن ابن مسعود أيضاً أنه قال موقوتاً منجماً كلما مضى نجم جاء نجم آخر وعن

زيد بن أسلم مثل ذلك قال أبو بكر قد انتظم ذلك إيجاب الفرض ومواقيته لأن قوله تعالى [كتاباً] معناه فرضاً وقوله [موقوتاً] معناه أنه مفروض فى أوقات معلومة معينة فأجمل ذكر الأوقات فى هذه الآية وبينها فى مواضع أخر من الكتاب من غير ذكر تحديد أوائلها وأواخرها وبين على لسان الرسول ﷺ تحديدها ومقاديرها فما ذكر الله فى الكتاب من أوقات الصلاة قوله [أقم الصلاة لدلوك الشمس إلى غسق الليل وقرآن الفجر] ذكر مجاهد عن ابن عباس لدلوك الشمس قال إذا زالت الشمس عن بطن السماء لصلاة الظهر إلى غسق الليل قال بدو الليل لصلاة المغرب وكذلك روى عن ابن عمر فى دلوكها أنه زوالها وروى أبو وائل عن عبد الله بن مسعود قال إن دلوكها غروبها وعن أبى عبد الرحمن السلمى نحوه قال أبو بكر لما تأولوا الآية على المعنيين من الزوال ومن الغروب دل على احتمالها لولا ذلك لما تأوله السلف عليهما والدلوك فى اللغة الميل فدلوك الشمس ميلها وقد تميل تارة للزوال وتارة للغروب وقد علمنا أن دلوكها هو أول الوقت وغسق الليل نهايته وغايته لأنه قال [إلى غسق الليل] وإلى غاية ومعلوم أن وقت الظهر لا يتصل بغسق الليل لأن بينهما وقت العصر فالأظهر أن يكون المراد بالدلوك ههنا هو الغروب وغسق الليل ههنا هو اجتماع الظلمة لأن وقت المغرب يتصل بغسق الليل ويكون نهاية له واحتمال الزوال مع ذلك قائم لأن ما بين زوال الشمس إلى غسق الليل وقت هذه الصلاة وهى الظهر والعصر والمغرب فيفيد ذلك أن من وقت الزوال إلى غسق الليل لا ينفك من أن يكون وقتاً لصلاة فيدخل فيه الظهر والعصر والمغرب ويحتمل أن يراد به العتمة أيضاً لأن الغاية قد تدخل فى الحكم كقوله تعالى [وأيديكم إلى المرافق] والمرافق داخلة فيها وقوله [حتى تغتسلوا] والغسل داخل فى شرط الإباحة فإن حمل المعنى على الزوال انتظم أربع صلوات ثم قال [وقرآن الفجر] وهو صلاة الفجر فتنتظم الآية الصلوات الخمس وهذا معنى ظاهر قد دل عليه إفراده صلاة الفجر بالذكر إذ كان بينها وبين صلاة الظهر وقت ليس من أوقات الصلاة المفروضة فأبان تعالى أن من وقت الزوال إلى وقت العتمة وقتاً لصلوات مفعولة فيه وأفرد الفجر بالذكر إذ كان بينها وبين الظهر فاصلة وقت ليس من أوقات الصلاة فهذه الآية يحتمل أن يريد بها بيان وقت صلاتين إذا كان المراد بالدلوك الغروب وهو وقت المغرب والفجر بقوله تعالى [وقرآن

الفجر] ويحتمل أن يريد بها الصلوات الخمس على الوجه الذى بينا ويحتمل أن يريد بها الظهر والمغرب والفجر وذلك لأنه جائز أن يريد بقوله [إلى غسق الليل] أقم الصلاة مع غسق الليل كقوله تعالى [ولا تأكلوا أموالهم إلى أموالكم] ومعناه مع أموالكم ويكون غسق الليل حينئذ وقتاً لصلاة المغرب ويجوز أن يريد به وقت صلاة العتمة وقد روى ليث عن مجاهد عن ابن عباس أنه كان يقول دلوك الشمس حين تزول إلى غسق الليل حين تجب الشمس قال وقال ابن مسعود دلوك الشمس حين تجب إلى غسق الليل حين يغيب الشفق وعن عبد الله أيضاً أنه لما غربت الشمس قال هذا غسق الليل وعن أبى هريرة غسق الليل غيبوبة الشمس وقال الحسن غسق الليل صلاة المغرب والعشاء وقال إبراهيم النخعى غسق الليل العشاء الآخرة وعن أبى جعفر غسق الليل انتصافه وروى مالك عن دواد بن الحصين قال أخبرنى مخبر عن ابن عباس أنه كان يقول غسق الليل اجتماع الليل وظلمته فهذه الآية فيها احتمال الوجوه التى ذكرنا من مواقيت الصلوات وقال تعالى [وأقم الصلاة طرفى النهار وزلفاً من الليل] روى عمرو عن الحسن فى قوله تعالى [طرفى النهار] قال صلاة الفجر والأخرى الظهر والعصر [وزلفاً من الليل] قال المغرب والعشاء فعلى هذا القول قد انتظمت الآية الصلوات الخمس وروى يونس عن الحسن أقم الصلاة طرفى النهار قال الفجر والعصر * وروى ليث عن الحكم عن أبى عياض قال قال ابن عباس جمعت هذه الآية مواقيت الصلاة فسبحان الله حين تمسون المغرب والعشاء وحين تصبحون الفجر وعشياً العصر وحين تظهرون الظهر وعن الحسن مثله وروى أبو رزين عن ابن عباس وسبح بحمد ربك قبل طلوع الشمس وقبل الغروب قال الصلاة المكتوبة وقال [وسبح بحمد ربك قبل طلوع الشمس وقبل غروبها ومن آناء الليل فسبح وأطراف النهار لعلك ترضى] وهذه الآية منتظمة لأوقات الصلوات أيضاً فهذه الآيات كلها فيها ذكر أوقات الصلوات من غير تحديد لها إلا فيما ذكر من الدلوك فإنه جعله أول وقت لتلك الصلاة ووقت الزوال والغروب معلومان وقوله تعالى [إلى غسق الليل] ليس فيه بيان نهاية الوقت بلفظ غير محتمل للمعانى وقوله [حين تمسون] إن أراد به المغرب كان معلوما وكذلك تصبحون لأن وقت الصبح معلوم وقوله [طرفى النهار] لا دلالة فيه على تحديد الوقت لاحتماله أن يريد الظهر والعصر وذلك لأن وسط

النهار هو وقت الزوال فما كان منه فى النصف الآخر فهو طرف وكذلك ما كان منه فى النصف الأول فهو طرف وجائز أن يريد به العصر لأن آخر النهار من طرفه والأولى أن يكون المراد العصر دون الظهر لأن طرف الشيء إما أن يكون ابتداءه ونهايته وآخره ويبعد أن يكون ماقرب من الوسط طرفاً إلا أن الحسن فى رواية عمر وقد تأوله على الظهر والعصر جميعاً وقد روى عنه يونس أنه العصر وهو أشبه بمعنى الآية ألا ترى أن طرف الثوب ما يلى نهايته ولا يسمى ما قرب من وسطه طرفا * فهذه الآى دالة على أعداد الصلوات * وقوله تعالى [وحافظوا على الصلوات] الآية يدل على أنها وتر لأن الشفع لا وسط له وقد تواترت الآثار عن النبى ﷺ ونقلت الأمة عنه قولا وفعلا فرض الصلوات الخمس وقد روى أنس بن مالك وعبادة بن الصامت فى حديث المعراج عن النبى ﷺ إنه أمر بخمسين صلاة وأنه لم يزل يسئل ربه التخفيف حتى استقرت على خمس وهذا عندنا كان فرضاً موقوفاً على اختيار النبى ﷺ كذلك لأنه لا يجوز نسخ الفرض قبل التمكن من الفعل وقد بيناه فى أصول الفقه ولا خلاف بين المسلمين فى فرض الصلوات الخمس وقال جماعة من السلف بوجوب الوتر وهو قول أبى حنيفة وليس هو بفرض عنده وإن كان واجباً لأن الفرض ما كان فى أعلى مراتب الإيجاب وقد ورد عن النبى ﷺ آثار متواترة فى بيان تحديد أوقات الصلوات واتفقت الأمة فى بعضها واختلفت فى بعض .

وقت الفجر

فأما أول وقت الفجر فلا خلاف فيه أنه من حين يطلع الفجر الثانى الذى يعترض فى الأفق وروى سليمان التيمى عن أبى عثمان النهدى عن عبد الله بن مسعود قال قال رسول الله ﷺ ليس الفجر أن يقول هكذا وجمع كفه حتى يكون هكذا ومد أصبعيه السبابتين * وروى قيس بن طلق عن أبيه قال قال رسول الله ﷺ كلوا واشربوا ولا يهدينكم الساطع المصعد فكلوا واشربوا حتى يعترض لكم الأحمر * وروى سفيان عن عطاء عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ قال الفجر فجران فجر يحل فيه الطعام وتحرم فيه الصلاة وفجر تحل فيه الصلاة ويحرم فيه الطعام وروى نافع ابن جبير فى حديث المواقيت عن النبى ﷺ أن جبريل عليه السلام أمه عند البيت فصلى الفجر فى اليوم الأول

حين برق الفجر وحرم الطعام والشراب على الصائم فهذا أول وقت الفجر وقد تواترت به الآثار واتفق عليه فقهاء الأمصار وأما آخر وقتها فهو إلى طلوع الشمس عند سائر الفقهاء وذكر ابن القاسم عن مالك أنه قال وقت الصبح الإغلاس والنجوم بادية مشتبكة وآخر وقتها إذا أسفر ويحتمل أن يكون مراده الوقت المستحب وكراهة التأخير إلى بعد الإسفار لا على معنى أنها تكون فائتة إذا أخرها إلى بعد الإسفار قبل طلوع الشمس وقد روى عبد الله بن عمر عن النبي ﷺ أنه قال وقت الفجر مالم تطلع الشمس وقد روى الأعمش عن أبي صالح عن أبي هريرة قال قال رسول الله ﷺ إن للصلاة أولا وآخراً وأن أول وقت الفجر حين يطلع الفجر وأن آخر وقتها حين تطلع الشمس وروى أبو هريرة أيضاً عن النبي ﷺ أنه قال من أدرك ركعة من صلاة الفجر قبل أن تطلع الشمس فقد أدرك فألزم النبي ﷺ مدرك هذا القدر من الوقت جميع الصلاة مثل الحائض تطهر والصبي يبلغ والكافر يسلم فثبت أن وقت الفجر إلى طلوع الشمس .

وقت الظهر

وأما أول وقت الظهر فهو من حين نزول الشمس ولا خلاف بين أهل العلم فيه وقال الله تعالى [وعشياً وحين تظهرون] وقال [أقم الصلوة لدلوك الشمس] وقد بينا أن دلوك الشمس تحتمل الزوال والغروب جميعاً وهو عليهما فتنتظم الآية الأمر بصلاة الظهر والمغرب وبيان أول وقتيهما ومن جهة السنة حديث ابن عباس وأبي سعيد وجابر وعبد الله بن عمر وبريدة الأسلمي وأبي هريرة وأبي موسى عن النبي ﷺ في ذكر المواقيت حين أمه جبريل وأنه صلى الظهر حين زالت الشمس وفي بعضها ابتداء اللفظ من النبي ﷺ أنه قال أول وقت الظهر إذا زالت الشمس وهي أحاديث مشهورة كرهت الإطالة بذكر أسانيدها وسياقة ألفاظها فصار أول وقت الظهر معلوما من جهة الكتاب والسنة واتفاق الأمة * وأما آخر وقتها فقد اختلف فيه الفقهاء فروى عن أبي حنيفة فيه ثلاث روايات إحداهن أن يصير الظل أقل من قامتين والأخرى وهي رواية الحسن بن زياد أن يصير ظل كل شيء مثله والثالثة أن يصير الظل قامتين وهي رواية الأصل وقال أبو يوسف ومحمد وزفر والحسن ابن زياد والحسن بن صالح والثوري والشافعي هو أن يصير ظل كل شيء مثله وحكى عن مالك أن وقت الظهر والعصر إلى

غروب الشمس ويحتج لقول من قال بالمثلين فى آخر وقت الظهر بظاهر قوله [أقم الصلوة طرفى النهار] وذلك يقتضى فعل العصر بعد المثلين لأنه كلما كان أقرب إلى وقت الغروب فهو أولى باسم الطرف وإذا كان وقت العصر من المثلين فما قبله من وقت الظهر لحديث الأعمش عن أبى صالح عن أبى هريرة قال قال رسول الله ﷺ إن أول وقت الظهر حين تزول الشمس وآخر وقتها حين يدخل وقت العصر ويحتج أيضاً لهذا القول بظاهر قوله تعالى [أقم الصلوة لدلوك الشمس إلى غسق الليل] وقد بينا أن الدلوك يحتمل الزوال فإذا أريد به ذلك اقتضى ظاهره امتداد الوقت إلى الغروب إلا أنه ثبت أن مابعد المثلين ليس بوقت للظهر فوجب أن يثبت إلى المثلين بالظاهر ويحتج فيه من جهة السنة بحديث ابن عمر عن النبى ﷺ أجلكم فى أجل من مضى قبلكم كما بين صلاة العصر إلى غروب الشمس ومثلكم ومثل أهل الكتابين قبلكم كرجل استأجر أجراء فقال من يعمل لى ما بين غدوة إلى نصف النهار على قيراط فعملت اليهود ثم قال من يعمل لى ما بين نصف النهار إلى العصر على قيراط فعملت النصارى ثم قال من يعمل لى ما بين العصر إلى المغرب على قيراطين فعملتم أنتم فغضبت اليهود والنصارى فقالوا كنا أكثر عملا وأقل عطاء قال هل نقصتم من جعلكم شيئاً قالوا لا قال فإنما هو فضلى أوتيه من أشاء ودلالة هذا الخبر على ماذكرنا من وجهين أحدهما قوله أجلكم فى أجل من مضى قبلكم كما بين صلاة العصر إلى غروب الشمس وإنما أراد بذلك الإخبار عن قصر الوقت وقال ﷺ بعثت أنا والساعة كهاتين وجمع بين السبابة والوسطى وفى خبر آخر كما بين هذه وهذه فأخبر فيه أن الذى بقى من مدة الدنيا كنقصان السبابة عن الوسطى وقد قدر ذلك بنصف السبع فثبت بذلك حين شبه ﷺ أجلنا فى أجل من مضى قبلنا بوقت العصر فى قصر مدته أنه لا ينبغى أن يكون من المثل لأنه لو كان كذلك لكان أكثر من ذلك فدل ذلك على أن وقت العصر بعد المثلين والوجه الآخر من دلالة الخبر المثل الذى ضربه ﷺ لنا ولأهل الكتابين بالعمل فى الأوقات المذكورة وأنهم غضبوا فقالوا كنا أكثر عملا وأقل عطاء فلو كان وقت العصر فى المثل لما كانت النصارى أكثر عملا من المسلمين بل كان يكون المسلمون أكثر عملا لأن ما بين المثل إلى الغروب أكثر مما بين الزوال إلى المثل فثبت بذلك أن وقت العصر أقصر من وقت الظهر فإن قيل إنما

أراد أن وقتى الفريقين بذلك على حياله دون الإخبار عنهما مجموعين ألا ترى أنهم قالوا كنا أكثر عملا وأقل عطاء وليسا بمجموعهما أقل عطاء لأن عطاءهما جميعاً هو مثل عطاء المسلمين ويدل عليه حديث عروة عن بشير بن أبي مسعود عن أبيه عن النبي ﷺ أن جبريل أتاه في اليوم الثاني حين صار ظل كل شيء مثله فقال قم فصل الظهر فأخبر أن جبريل أتاه بعد المثل فأمره بفعل الظهر فلو كان ما بعد المثل من وقت العصر لكان قد أخر الظهر عن وقتها فإن قيل في حديث ابن عباس وجابر وأبي سعيد عن النبي ﷺ أنه صلى العصر في اليوم الأول حين صار ظل كل شيء مثله وهذا يوجب أن يكون وقت العصر بعد المثل قيل له أما حديث ابن عباس فإنه أخبر فيه عن إمامة جبريل عند باب البيت وذلك قبل الهجرة وفيه أنه صلى الظهر من اليوم الثاني لوقت العصر بالأمس وذلك يوجب أن يكون وقت الظهر ووقت العصر واحداً فيما صلاهما في اليومين فإن قيل إنما أراد أنه ابتدأ العصر في وقت فراغه من الظهر من الأمس قيل له في حديث ابن مسعود إن جبريل أتاه حين صار ظل كل شيء مثله في اليوم الأول فقال قم فصل العصر وأنه أتاه في اليوم الثاني حين صار ظل كل شيء مثله فقال قم فصل الظهر فأخبر أن مجيئه إليه وأمره إياه بالصلاة كان بعد المثل وهذا يسقط تأويل من تأوله وإذا كان ذلك كذلك وقد روى عبد الله بن عمر وأبو هريرة عن النبي ﷺ أنه قال وقت الظهر ما لم يحضر وقت العصر وفي حديث أبي قتادة عن النبي ﷺ التفريط على من لم يصل الصلاة حتى يدخل وقت الأخرى ثبت بذلك أن ما في حديث ابن عباس وابن مسعود على النحو الذي ذكرنا منسوخ وأنه كان قبل الهجرة وعلى أنه لو كان ثابت الحكم لوجب أن يكون الفعل الآخر ناسخاً للأول وأن يكون الآخر منهما ثابتاً والآخر من الفعلين أنه فعل الظهر في اليوم الثاني بعد المثل وذلك يقتضي أن يكون ما بعد المثل من وقت الظهر وفي حديث أبي موسى عن النبي ﷺ حين سأله السائل عن مواقيت الصلاة أنه صلى العصر في اليوم الأول والشمس مرتفعة قبل أن تدخلها الصفرة وكذلك في حديث سليمان بن بريدة عن أبيه عن النبي ﷺ أنه صلى العصر في اليوم الأول والشمس بيضاء مرتفعة ولا يقال هذا فيمن صلاها حين يصير الظل مثله وقد ذكر أيضاً في حديث ابن مسعود أنه صلى العصر في اليوم الأول والشمس بيضاء مرتفعة رواه جماعة من كبار أصحاب الزهري عن عروة منهم

مالك والليث وشعيب ومعمر وغيرهم ورواه أيوب عن عتبة عن أبى بكر بن عمرو بن حزم عن عروة فذكر فيه مقادير الفيء على نحو ما قدمنا لحديث ابن مسعود يروى على هذين الوجهين فذكر فى أحدهما أنه جاءه جبريل عليه السلام حين صار ظل كل شيء مثله فقال قم فصل الظهر وفى اليوم الثانى جاءه حين صار ظل كل شيء مثليه فقال قم فصل العصر وحديث الزهرى عن عروة لم يذكر فيه مقدار الفيء وذكر أنه صلى العصر فى اليوم الأول والشمس بيضاء مرتفعة لم تدخلها صفرة * وقد رويت أخبار فى تعجيل العصر قد يحتج بها من يقول بالمثل وفيها احتمال لما قالوه ولغيره فلا تثبت بمثلها حجة فى إثبات المثل دون غيره إذ لا حجة فى المحتمل منها حديث أنس أن رسول الله ﷺ كان يصلى العصر ثم يذهب الذاهب إلى العوالى فيجدهم لم يصلوا العصر قال الزهرى والعوالى على الميلين والثلاثة وروى أبو واقد الليثى قال حدثنا أبو أروى قال كنت أصلى مع النبى ﷺ العصر بالمدينة ثم أمشى إلى ذى الحليفة قبل أن تغرب الشمس وفى حديث أسامة ابن زيد عن الزهرى عن عروة عن بشير بن أبى مسعود عن أبيه قال كان رسول الله ﷺ يصلى العصر والشمس بيضاء مرتفعة يسير الرجل حين ينصرف منها إلى ذى الحليفة ستة أميال قبل غروب الشمس وروى عن عائشة أن رسول الله ﷺ كان يصلى العصر والشمس فى حجرتها قبل أن يظهر الفيء وفى لفظ آخر لم يفيء الفيء بعد * وليس فى هذه الأخبار ذكر تحديد الوقت وما ذكر من المضى إلى العوالى وذى الحليفة فليس يمكن الوقوف منه على مقدار معلوم من الوقت لأنه على قدر الإبطاء والسرعة فى المشى وقد كان شيخنا أبو الحسن رحمه الله تعالى يستدل بقوله ﷺ أبردوا بالظهر فإن شدة الحر من فيح جهنم على أن مابعد المثل وقت للظهر لأن الإبراد لا يكون عند المثل بل أشد ما يكون الحر فى الصيف عند مايصير ظل كل شيء مثله ومن قال بالمثل يجيب عن ذلك بأن النبى ﷺ كان يصلى بالهجير عند الزوال والفيء قليل فى ذلك الوقت فكان منهم من يصلى فى الشمس أو بالقرب منها وكذلك قال خباب شكونا إلى رسول الله ﷺ حر الرمضاء فلم يشكنا ثم قال أبردوا بالظهر فأمرهم أن يصلوها بعد ما يفيء الفيء فهذا هو الإبراد المأمور به عند من قال بالمثل * وأما ما حكى عن مالك أن وقت الظهر والعصر إلى غروب الشمس فإنه قول ترده الأخبار المروية فى المواقيت لأن النبى ﷺ صلى فى

اليومين فى حديث ابن عباس وابن مسعود وجابر وأبى سعيد وأبى موسى وغيرهم فى أول الوقت وآخره ثم قال ما بين هذين وقت وفى حديث عبد الله بن عمرو وأبى هريرة عن النبى ﷺ وقت الظهر مالم يحضر وقت العصر وفى بعض ألفاظ حديث أبى هريرة وآخر وقت الظهر حين يدخل وقت العصر فغير جائز لأحد أن يجعل وقت العصر وقتاً للظهر مع إخبار النبى ﷺ أن آخر وقت الظهر حين يدخل وقت العصر وقد نقل الناس عن النبى ﷺ هذه الأوقات عملا وقولا كما نقلوا وقت الفجر ووقت العشاء والمغرب وعقلوا بتوقيفه ﷺ أن كل صلاة منها مخصوصة بوقت غير وقت الأخرى وقال النبى ﷺ فى حديث أبى قتادة التفريط على من لم يصل الصلاة حتى يجىء وقت الآخر ولا خلاف أن تارك الظهر لغير عذر حتى يدخل وقت العصر مفرط فثبت أن للظهر وقتاً مخصوصاً وكذلك العصر وإن وقت كل واحدة منهما غير وقت الأخرى ولو كان الوقتان جميعاً وقتاً للصلاتين لجاز أن يصلى العصر فى وقت الظهر من غير عذر ولما كان للجمع بعرفة خصوصية وفى امتناع جواز ذلك لغير عذر عند الجميع دلالة على أن كل واحدة من الصلاتين منفردة بوقتها * فإن احتجوا بقوله تعالى | أقم الصلاة لدلوك الشمس إلى غسق الليل | وأن الدلوك هو الزوال وجعل ذلك كله وقتاً للظهر إلى غروب الشمس لأنه روى فى غسق الليل عن جماعة من السلف أنه الغروب * قيل له ظاهره يقتضى إباحة فعل هذه الصلاة من وقت الزوال إلى غسق الليل وقد اتفق الجميع على أن ذلك ليس بمراد وأنه غير مخير فى فعل الظهر من وقت الزوال إلى الليل فثبت أن المراد صلاة أخرى يفعلها وهى إما العصر وإما المغرب والمغرب أشبه بمعنى الآية لاتصال وقتها بغسق الليل الذى هو اجتماع الظلمة فيكون تقدير الآية أقم الصلاة لزوال الشمس وأقمها أيضاً إلى غسق الليل وهى صلاة أخرى غير الأولى فلا دلالة فى الآية على أن وقت الظهر إلى غروب الشمس * وقد وافق الشافعى مالكا فى هذا المعنى أيضاً من وجه وذلك أنه يقول من أسلم قبل غروب الشمس لزمته الظهر والعصر جميعاً وكذلك الحائض إذا طهرت والصبى إذا بلغ وذهب إلى أنه وإن لم يكن وقت اختيار فهو وقت الضرورة والعذر لأنه يجوز على أصله الجمع بين الصلاتين فى السفر والمرض ونحوه بأن يؤخر الظهر إلى وقت العصر أو يجعل العصر فيصليها فى وقت الظهر معها فجعل من أجل ذلك الوقت

وقتاً لهما فى حال العذر والضرورة فإن كان هذا اعتباراً صحيحاً فإنه يلزمه أن يقول فى المرأة إذا حاضت فى أول وقت الظهر أن تلزمها صلاة الظهر والعصر جميعا كما أنها إذا طهرت فى آخر وقت العصر لزمتها صلاة الظهر والعصر جميعاً وقد أدركت هذه التى حاضت فى وقت الظهر من الوقت ما يجوز لها فيه الجمع بين الصلاتين للعذر وهذا لا يقوله أحد فثبت بذلك أن وقت العصر غير وقت الظهر فى سائر الأحوال وأنه لا تلزم أحداً صلاة الظهر بإدراكه وقت العصر دون وقت الظهر .

وقت العصر

قال أبو بكر أما أول وقت العصر فهو على ما ذكرنا من خروج وقت الظهر على اختلافهم فيه والصحيح من قولهم أنه ليس بين وقت الظهر ووقت العصر واسطة وقت من غيرهما وما روى عن أبى حنيفة من أن آخر وقت الظهر أن يصير الظل أقل قامتين وأول وقت العصر إذا صار الظل قامتين فهو رواية شاذة وهى أيضاً مخالفة للآثار الواردة فى أن وقت الظهر ما لم يحضر وقت العصر وفى بعض ألفاظ حديث أبى هريرة عن النبى ﷺ وآخر وقت الظهر حين يدخل وقت العصر وفى حديث أبى قتادة التفريط فى الصلاة أن يتركها حتى يدخل وقت الأخرى والصحيح من مذهب أبى حنيفة أحد قولين إما المثلان وإما المثل وإن بخروج وقت الظهر يدخل وقت العصر ، واتفق فقهاء الأمصار أن آخر وقت العصر غروب الشمس ومن الناس من يقول إن آخر وقتها حين تصفر الشمس ويحتج فيه بنهى النبى ﷺ عن الصلاة عند غروب الشمس قال أبو بكر والدليل على أن آخر وقتها الغروب قول النبى ﷺ من فاته العصر حتى غابت الشمس فكأنما وتر أهله وماله فجعل فواتها بالغروب وروى أبى هريرة عن النبى ﷺ أنه قال من أدرك ركعة من العصر قبل أن تغرب الشمس فقد أدرك وهذا يدل على أن وقتها إلى الغروب فإن احتج محتج بحديث عبد الله بن عمر وأبى هريرة عن النبى ﷺ أنه قال آخر وقت العصر حين تصفر الشمس ، فإن هذا عندنا على كراهة التأخير وبيان الوقت المستحب كما روى فى حديث الأعمش عن أبى صالح عن أبى هريرة عن النبى ﷺ أنه قال آخر وقت العشاء الآخرة نصف الليل ومراده الوقت المستحب لأنه لا خلاف أن ما بعد نصف الليل إلى طلوع الفجر من وقت العشاء الآخرة وأن مدركه بالإحتلام أو الإسلام

يلزمه فرضها وقد روى عن النبي ﷺ أنه قال إن الرجل ليصلى الصلاة ولما فاته من وقتها خير له من أهله وماله فقد يكون وقت يلزمه به مدركه الفرض ويكره له تأخيرها إليه ألا ترى أنه يكره الإسفار بصلاة الفجر بمزدلفة ولم تخرجه كراهة التأخير إليه من أن يكون وقتاً لها فكذلك الأخبار التي فيها تقدير آخر الوقت باصفرار الشمس واردة على فوات فضيلة الوقت الذى جعلها النبي ﷺ خيراً له من أهله وماله .

وقت المغرب

أول وقت المغرب من حين تغرب الشمس لا اختلاف بين الفقهاء فى ذلك وقال الله عز وجل [أقم الصلوة لدلوك الشمس] وهو يقع على الغروب لما بيناه فيما سلف وقال تعالى [وزلفاً من الليل] وهو ما قرب منه من النهار وهو أول أوقاته والله أعلم وقال تعالى [فسبحان الله حين تمسون] قيل فيه إنه وقت المغرب وفى أخبار المواقيت عن النبي ﷺ من طريق ابن عباس وجابر وأبى سعيد وغيرهم أن النبي ﷺ صلى المغرب فى اليومين جميعاً حين غابت الشمس وقال سلمة بن الأكوع كنا نصلى المغرب مع رسول الله ﷺ إذا توارت بالحجاب * وقد ذهب شواذ من الناس إلى أن أول وقت المغرب حين يطلع النجم واحتجوا بما روى أبو تميم الجيشانى عن أبى بصرة الغفارى قال صلى بنا رسول الله ﷺ صلاة العصر فقال إن هذه الصلاة عرضت على من كان قبلكم فضيعوها فمن حافظ عليها منكم أوتى أجره مرتين ولا صلاة بعدها حتى يطلع الشاهد والشاهد النجم وهذا حديث شاذ لا تعارض به الأخبار المتواترة عن النبي ﷺ فى أول وقت المغرب أنه حين تغيب الشمس وقد روى ذلك أيضاً عن جماعة من الصحابة منهم عمر وعبد الله وعثمان وأبى هريرة * ويحتمل أن يكون خبر أبى بصرة فى ذكر طلوع الشاهد غير مخالف لهذه الأخبار وذلك لأن النجم قد يرى فى بعض الأوقات بعد غروب الشمس قبل اختلاط الظلام فلما كان الغالب فى ذلك أنه لا يكاد يخلو من أن يرى بعض النجوم بعد غروب الشمس جعل ذلك عبارة عن غيبوبة الشمس وأيضاً فلو كان الاعتبار برؤية النجم لوجب أن تصلى قبل الغروب إذا رؤى النجم لأن بعض النجوم قد يرى فى بعض الأوقات قبل الغروب ولا خلاف أنه غير جائز فعلها قبل

الغروب مع رؤية الشاهد فسقط بذلك اعتبار طلوع الشاهد * وأما آخر وقت المغرب فإن أهل العلم مختلفون فيه فقال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر ومالك والثورى والحسن بن صالح لوقت المغرب أول وآخر كسائر الصلوات وقال الشافعى ليس للمغرب إلا وقت واحد ثم اختلف من قال بأن له أولا وآخراً فى آخر وقتها فقال أصحابنا والثورى والحسن بن صالح آخر وقتها أن يغيب الشفق ثم اختلفوا فى الشفق فقال أبو حنيفة الشفق البياض وقال أبو يوسف ومحمد وابن أبى ليلى ومالك والثورى والحسن ابن صالح والشافعى الشفق الحمرة وقال مالك وقت المغرب والعشاء إلى طلوع الفجر * قال أبو بكر وقد اختلف السلف أيضاً فى الشفق ماهو فقال بعضهم هو البياض وقال بعضهم الحمرة فممن قال أنه الحمرة ابن عباس وابن عمر وعبادة بن الصامت وشداد بن أوس * وحدثنا أبو يعقوب يوسف بن شعيب المؤذن قال حدثنا أبو عمران موسى ابن القاسم العصار والحسين بن الفرج البزاز قالا حدثنا هشام بن عبيد الله قال حدثنا هياج عمن ذكر عن عطاء الخرسانى عن ابن عباس قال الشفق الحمرة قال هشام وحدثنا أبو سفيان عن العمرى عن نافع عن ابن عمر قال الشفق الحمرة * قال هشام وحدثنا محمد بن الحسن عن ثور بن يزيد عن مكحول قال كان عبادة بن الصامت وشداد بن أوس يصليان العشاء إذا غابت الحمرة ويريانها الشفق فهؤلاء الذين روى عنهم الحمرة وممن روى عنه أن الشفق البياض عمر بن الخطاب ومعاذ بن جبل وعمر بن عبد العزيز حدثنا يوسف بن شعيب قال حدثنا موسى بن القاسم والحسين بن الفرج قالا حدثنا هشام بن عبيد الله قال حدثنا الوليد ابن مسلم قال حدثنا عنبسة بن سعيد الكلاعى قال حدثنى قتادة عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب كتب إن أول وقت العشاء مغيب الشفق ومغيبه إذا اجتمع البياض من الأفق فينقطع فذلك أول وقتها قال هشام حدثنا أبو عثمان عن خالد بن يزيد عن إسماعيل بن عبيد الله عن عبد الرحمن بن غنم عن معاذ بن جبل قال الشفق البياض * قال هشام وحدثنا محمد بن الحسن عمن ذكر عن عمر بن عبد العزيز أنه كان يقول الشفق البياض .

(فصل) وأما الدلالة على أن لوقت المغرب أولا وآخراً وأنه غير مقدر بفعل الصلاة فحسب قوله تعالى [أقم الصلوة لدلوك الشمس إلى غسق الليل] وقد ذكرنا من

قال من السلف أنه الغروب واحتمال اللفظ له فاقتضت الآية أن يكون لوقت المغرب أول وآخر لأن قوله تعالى [إلى غسق الليل] غاية وقد روى عن ابن عباس أن غسق الليل اجتماع الظلمة فثبت بدلالة الآية أن وقت المغرب من حين الغروب إلى اجتماع الظلمة وفى ذلك ما يقضى ببطلان قول من جعل لها وقتاً واحداً مقدراً بفعل الصلاة وروى الأعمش عن أبى صالح عن أبى هريرة عن النبى ﷺ أنه قال أول وقت المغرب حين تسقط الشمس وأن آخر وقتها حين يغيب الأفق وفى حديث أبى بكرة عن أبى موسى عن أبيه عن النبى ﷺ أن سائلا سأله عن مواقيت الصلاة فذكر الحديث وقال فيه وصلى المغرب فى اليوم الأول حين وقعت الشمس وآخرها فى اليوم الثانى حتى كان عند سقوط الشفق ثم قال الوقت فيما بين هذين وفى حديث علقمة بن مرثد عن سليمان ابن بريدة عن أبيه عن النبى ﷺ أن رجلا سأله عن وقت الصلاة فقال صل معنا فأقام المغرب حين غابت الشمس ثم صلى المغرب فى اليوم الثانى قبل أن يغيب الشفق وكذلك فى حديث جابر فثبت بذلك أن لوقت المغرب أولا وآخراً وحدثنا عبد الباقى بن قانع قال حدثنا معاذ بن المثنى قال حدثنا محمد بن كثير قال حدثنا همام عن قتادة عن أبى أيوب عن عبد الله بن عمرو أن النبى ﷺ قال وقت المغرب مالم يغب الشفق وروى عروة بن الزبير عن زيد بن ثابت قال سمعت رسول الله ﷺ يقرأ فى صلاة المغرب بأطوال الطول وهى [المص] وهذا يدل على امتداد الوقت ولو كان الوقت مقدراً بفعل ثلاث ركعات لكان من قرأ [المص] قد أخرها عن وقتها فإن قيل روى فى حديث ابن عباس وأبى سعيد أن النبى ﷺ صلى المغرب فى اليومين جميعاً فى وقت واحد بعد غروب الشمس قيل له هذا لا يعارض ما ذكرنا لأنه جائز أن يكون فعله كذلك ليبين الوقت المستحب وفى الأخبار التى رويناها بيان أول الوقت وآخره وإخبار منه بأن ما بين هذين وقت فهو أولى لأن فيه استعمال الخبرين ومع ذلك فإن فعله لها فى اليومين فى وقت واحد لو انفرد عما يعارضه من الأخبار التى ذكرنا لم تكن فيه دلالة على أنه لا وقت لها غيره كما لم يدل فعله للعصر فى اليومين قبل اصفرار الشمس على أنه لا وقت لها غيره وكفعله للعشاء الآخرة فى اليومين قبل نصف الليل لم يدل على أن ما بعد نصف الليل ليس بوقت لها ومن جهة النظر أن سائر الصلوات المفروضات لما كان لأوقاتها أول وآخر ولم تكن أوقاتها

مقدرة بفعل الصلاة وجب أن يكون المغرب كذلك فقول من جعل الوقت مقدراً بفعل الصلاة خارج عن الأصول مخالف للأثر والنظر جميعاً ومما يلزم الشافعى فى هذا أنه يجيز الجمع بين المغرب والعشاء فى وقت واحد إما لمرض أو سفر كما يجيزه بين الظهر والعصر فلو كان بينهما وقت ليس منهما لما جاز الجمع بينهما كما لا يجوز الجمع بين الفجر والظهر إذ كان بينهما وقت ليس منهما فإن قيل ليست علة الجمع تجاور الوقتين لأنه لا يجمع المغرب إلى العصر مع تجاور الوقتين قيل له لم نلزمه أن يجعل تجاور الوقتين علة للجمع وإنما ألزمناه المنع من الجمع إذا لم يكن الوقتان متجاورين لأن كل صلاتين بينهما وقت ليس منهما لا يجوز الجمع بينهما والله أعلم بالصواب .

ذكر القول فى الشفق والاحتجاج له

قال أبو بكر لما اختلف الناس فى الشفق فقال منهم قائلون هو الحمرة وقال آخرون البياض علمنا أن الاسم يتناولهما ويقع عليهما فى اللغة لولا ذلك لما تأولوه عليهما إذ كانوا عالمين بمعانى الأسماء اللغوية والشرعية ألا ترى أنهم لما اختلفوا فى معنى القرء فتأوله بعضهم على الحيض وبعضهم على الطهر ثبت بذلك أن الاسم يقع عليهما وإنما نحتاج بعد ذلك إلى أن نستدل على المراد منهما بالآية وحدثنا أبو عمر غلام ثعلب قال سئل ثعلب عن الشفق ماهو فقال البياض فقال له السائل الشواهد على الحمرة أكثر فقال ثعلب إنما يحتاج إلى الشاهد ماخفى فأما البياض فهو أشهر فى اللغة من أن يحتاج إلى الشاهد قال أبو بكر ويقال إن أصل الشفق الرقة ومنه يقال ثوب شفق ومنه الشفقة وهى رقة القلب وإذا كان أصله كذلك فالبياض أخص به لأنه عبارة عن الأجزاء الرقيقة الباقية من ضياء الشمس وهو فى البياض أرق منه فى الحمرة ويشهد لمن قال بالحمرة قول أبى النجم .

حتى إذا الشمس اجتلاها المجتلى بين سماطى شفق مهول (١)

فهى على الأفق كعين الأحول

ومعلوم أنه أراد الحمرة لأنه وصفها عند الغروب ومما يحتج به البياض قوله تعالى [فلا أقسم بالشفق] قال مجاهد هو النهار ويدل عليه قوله [والليل وما وسق] فأقسم

(١) قوله مهول هو الذى فيه تهاويل وهى الألوان المختلفة من حمرة وصفرة وغيرها .

بالليل والنهار فهذا يوجب أن يكون الشفق البياض لأن أول النهار هو طلوع بياض الفجر وهذا يدل على أن الباقى من البياض بعد غروب الشمس هو الشفق ومما يستدل به على أن المراد البياض قوله تعالى [أقم الصلاة لدلوك الشمس إلى غسق الليل] وقد بينا أن الدلوك هو اسم يقع على الغروب ثم جعل غسق الليل غايته وروى عن ابن عباس فى غسق الليل أنه اجتماع الظلمة وذلك لا يكون إلا مع غيبوبة البياض لأن البياض مادام باقياً فالظلمة متفرقة فى الأفق فثبت بذلك أن وقت المغرب إلى غيبوبة البياض فثبت أن المراد البياض فإن قيل روى عن ابن مسعود وأبى هريرة أن غسق الليل هو غروب الشمس قيل له المشهور عن ابن مسعود أن دلوك الشمس هو غروبها ومحال إذا كان الدلوك عنده الغروب أن يكون غسق الليل غروب الشمس أيضاً لأن الله تعالى قال [أقم الصلاة لدلوك الشمس] فجعل الدلوك أول الوقت وغسق الليل آخره ويستحيل أن يكون ماجعله ابتداء هو الذى جعله غاية وإذا كان ذلك كذلك فالراوى عن ابن مسعود أن غسق الليل هو غروب الشمس غالط فى روايته ومع ذلك فقد روى عن ابن مسعود رواية مشهورة أن دلوك الشمس غروبها وأن غسق الليل حين يغيب الشفق وهذه الرواية مستقيمة على ماثبت عنه من تأويل الآية وقد روى ليث عن مجاهد عن ابن عباس أن دلوك الشمس حين تزول إلى غسق الليل حين تجب الشمس وهذا غير بعيد على ماثبت عنه فى تأويل الدلوك أنه الزوال إلا أنه قد روى عنه مالك عن داود بن الحصين قال أخبرنى مخبر عن ابن عباس أنه كان يقول غسق الليل اجتماع الليل وظلمته وهذا ينفى أن يكون غسق الليل وقت الغروب من قبل أن وقت الغروب لا تكون ظلمة مجتمعة وقد روى عن أبى جعفر فى غسق الليل أنه انتصافه وعن إبراهيم غسق الليل العشاء الآخرة وأولى هذه المعانى بلفظ الآية اجتماع الظلمة وذهاب البياض وذلك لأنه لو كان غسق الليل هو غروب الشمس لكانت الغاية المذكورة للوقت هى وجود الليل فحسب فيصير تقدير الآية أقم الصلاة لدلوك الشمس إلى الليل وتسقط معه فائدة ذكر الغسق مع الليل ولما وجب حمل كل لفظ منه على فائدة مجددة وجب أن يكون غسق الليل قد أفاد مالم يفدناه لو قال إلى الليل عارياً من اجتماعها ومما يستدل به على أن الشفق هو البياض حديث بشير ابن أبى مسعود عن أبيه أن النبى صلى الله عليه وسلم صلى العشاء اليوم الأول حين اسود الأفق

وربما أخرها حتى يجتمع الناس فأخبر عن صلاة النبي ﷺ في أوائل أوقاتها وأخبر عنها في أواخرها وذكر في أول الوقت العشاء الآخرة اسوداد الأفق ومعلوم أن بقاء البياض يمنع إطلاق الاسم عليه بذلك فثبت أن أول وقت العشاء الآخرة غيبوبة البياض ومن يأبى هذا القول يقول إن قوله حين اسود الأفق لا ينفي بقاء البياض لأنه إنما أخبر عن اسوداد أفق من الآفاق لا عن جميعها ولو أراد غيبوبة البياض لقال حين اسودت الآفاق وليس يمتنع أن يبقى البياض وتكون سائر الآفاق غير موضع البياض مسودة ويحتج القائلون بالبياض أيضاً بحديث الزهري عن عروة عن عائشة أن رسول الله ﷺ كان يصلي العشاء الآخرة حين يستوي الأفق وربما أخرها حتى يجتمع الناس وهذا اللفظ يحتمل من المعنى ما احتمله قوله في الحديث الأول حين اسود الأفق ومما يحتج به القائلون بالحمرة ماروى ثور بن يزيد عن سليمان بن موسى عن عطاء بن أبي رباح عن جابر بن عبد الله قال سأل رجل نبي الله ﷺ عن وقت الصلاة فقال صل معي فصلى في اليوم الأول العشاء الآخرة قبل غيبوبة الشفق قالوا ومعلوم أنه لم يصلها قبل غيبوبة الحمرة فوجب أن يكون أراد البياض ولا تكون رواية من روى أنه صلاها بعد ماغاب الشفق معارضة لحديث جابر هذا من قبل ماغاب الشفق الذي هو الحمرة إذا كان الاسم يقع عليهما جميعاً ليتفق الحديثان ولا يتضادا ومن يجعل الشفق البياض يجعل خبر جابر منسوخاً على نحو ماروى في خبر ابن عباس في المواقيت أنه صلى الظهر في اليوم الثاني وقت العصر بالأمس ومما يحتج به القائلون بالحمرة ماروى عن النبي ﷺ أنه قال أول وقت المغرب إذا غربت الشمس وآخره غيبوبة الشفق وفي بعض أخبار عبد الله بن عمر إذا غابت الشمس فهو وقت المغرب إلى أن يغيب الشفق وفي لفظ آخر وقت المغرب مالم يسقط ثور الشفق[1] قالوا فالواجب حمله على أولهما وهو الحمرة ومن يقول البياض يجيب عن هذا بأن ظاهر ذلك يقتضي غيبوبة جميعه وهو بالبياض فيدل ذلك على اعتبار البياض دون الحمرة لأنه غير جائز أن يقال قد غاب الشفق إلا بعد غيبوبة جميعه كما لا يقال غابت الشمس إلا بعد غيبوبة جميعها دون بعضها ولمن قال بالحمرة أن يقول إن البياض والحمرة ليسا شفقاً واحداً بل هما شفقتان فيتناول الاسم أولهما غيبوبة كما أن

(١) قوله ثور الشفق بالثاء المثلثة أي انتشاره وثوران حمرته من ثار الشيء يثور إذا انتشر وارتفع في النهاية .

الفجر الأول والثانى هما فجران وليسا فجراً واحداً فيتناولهما إطلاق الاسم معاً كذلك الشفق ومما يحتج به القائلين بالبياض حديث النعمان بن بشير أن رسول الله ﷺ كان يصلى العشاء لسقوط القمر الليلة الثالثة وظاهر ذلك يقتضى غيبوبة البياض قال أبو بكر وهذا لا يعتمد عليه لأن ذلك يختلف فى الصيف والشتاء ولا يمتنع بقاء البياض بعد سقوط القمر فى الليلة الثالثة وجائز أن يكون قد غاب قبل سقوطه قال أبو بكر وحكى[1] ابن قتيبة عن الخليل بن أحمد قال راعيت البياض فرأيته لا يغيب البتة وإنما يستدير حتى يرجع إلى مطلع الفجر قال أبو بكر وهذا غلط والمحنة بيننا وبينهم وقد راعيته فى البوادى فى ليالى الصيف والجو نقى والسماء مصحية فإذا هو يغيب قبل أن يمضى من الليل ربعه بالتقريب ومن أراد أن يعرف ذلك فليجرب حتى يتبين له غلط هذا القول ومما يستدل به على أن المراد بالشفق البياض أنا وجدنا قبل طلوع الشمس حمرة وبياضاً قبلها وكان جميعاً من وقت صلاة واحدة إذ كانا جميعاً من ضياء الشمس دون ظهور جرمها كذلك يجب أن تكون الحمرة والبياض جميعاً بعد غروبها من وقت صلاة واحدة للعلة التى ذكرناها .

وقت العشاء الآخرة

وأول وقت العشاء الآخرة من حين يغيب الشفق على اختلافهم فيه إلى أن يذهب نصف الليل فى الوقت المختار وفى رواية أخرى حتى يذهب ثلث الليل ويكره تأخيرها إلى بعد نصف الليل ولا تفوت إلا بطلوع الفجر الثانى وقال الثورى والحسن بن صالح وقت العشاء إذا سقط الشفق إلى ثلث الليل والنصف أبعده قال أبو بكر ويحتمل أن يكونا أرادا الوقت المستحب لأنه لا خلاف بين الفقهاء أنها لا تفوت إلا بطلوع الفجر

(١) قوله قال أبو بكر وحكى إلى آخره ذكر القرطبى فى تفسير سورة الانشقاق عن الخليل بن أحمد أنه قال صعدت منارة الاسكندرية فرمقت البياض فرأيته يتردد من أفق إلى أفق ولم أره يغيب وقال ابن أبى أويس رأيته يتمادى إلى طلوع الفجر انتهى وبهذا تعلم أن ماذكره المصنف لا يدفع ماذكر الخليل لأن الخليل رمقه من مكان عال جداً وهو منارة الاسكندرية والمصنف رآه فى أرض البوادى ولا يلزم من مغيبه عن نظر الرامق له من أرض البادية مغيبه عن نظر الرامق من تلك المنارة العالية لما بين المكانين من التباين الكلى فى الارتفاع والانحطاط وقد نقل لزيلعى فى كتاب تبيين الحقائق أن الشمس لا تغيب عن نظر الرامق لها من منارة الاسكندرية إلا بعد غيابها بزمن طويل عن البلدة .

وإن من أدرك أو أسلم قبل طلوع الفجر أنه تلزمه العشاء الآخرة وكذلك المرأة إذا طهرت من الحيض قوله تعالى [ولا تهنوا فى ابتغاء القوم إن تكونوا تالمون] الآية هو حث على الجهاد وأمر به ونهى عن الضعف عن طلبهم ولقائهم لأن الابتغاء هو الطلب يقال بغيت وابتغيت إذا طلبت والوهن ضعف القلب والجبن الذى يستشعره الإنسان عند لقاء العدو واستدعاهم إلى نفى ذلك واستشعار الجرأة والإقدام عليهم بقوله [إن تكونوا تألمون فإنهم يألمون كما تألمون] فأخبر أنهم يساوونكم فيما يلحق من الألم بالقتال وإنكم تفضلونهم فإنكم ترجون من الله ما لا يرجون فأنتم أولى بالإقدام والصبر على ألم الجراح منهم إذ ليس لهم هذا الرجاء وهذه الفضيلة قوله تعالى [وترجون من الله ما لا يرجون] قيل فيه وجهان أحدهما ما وعدكم الله من النصر إذا نصرتم دينه والآخر ثواب الآخرة ونعيم الجنة فدواعى المسلمين على التصبر على القتال واحتمال ألم الجراح أكثر من دواعى الكفار وقيل فيه [ترجون من الله ما لا يرجون] تؤملون من ثواب الله مالا يؤملون روى ذلك عن الحسن وقتادة وابن جريج وقال آخرون وتخافون من الله ما لا يخافون كما قال تعالى [ما لكم لا ترجون لله وقاراً] يعنى لا تخافون لله عظمة وبعض أهل اللغة يقول لا يكون الرجاء بمعنى الخوف إلا مع النفى وذلك حكم لا يقبل إلا بدلالة قوله تعالى [إنا أنزلنا إليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس بما أراك الله] الآية فيه إخبار أنه أنزل الكتاب ليحكم بين الناس بما عرفه الله من الأحكام والتعبد * قوله تعالى [ولا تكن للخائنين خصيما] روى أنه أنزل فى رجل سرق درعا فلما خاف أن تظهر عليه رمى بها فى دار يهودى فلما وجدت الدرع أنكر اليهودى أن يكون أخذها وذكر السارق أن اليهودى أخذها فأعان قوم من المسلمين هذا الآخذ على اليهودى فقال رسول الله ﷺ إلى قولهم فأطلعه الله على الآخذ وبرأ اليهودى منه ونهاه عن مخاصمة اليهودى وأمره بالاستغفار مما كان منه من معاونته الذين كانوا يتكلمون عن السارق * وهذا يدل على أنه غير جائز لأحد أن يخاصم عن غيره فى إثبات حق أو نفيه وهو غير عالم بحقيقة أمره لأن الله تعالى قد عاتب نبيه على مثله وأمره بالاستغفار منه وهذه الآية وما بعدها من النهى عن المجادلة عن الخونة إلى آخر ما ذكر كله تأكيد للنهى عن معونة من لا يعلمه حقاً * وقوله تعالى [لتحكم بين الناس بما أراك الله] ربما احتج

به من يقول أن النبي ﷺ لم يكن يقول شيئاً من طريق الاجتهاد وأن أقواله وأفعاله كلها كانت تصدر عن النصوص وأنه كقوله تعالى [وما ينطق عن الهوى إن هو إلا وحى يوحى] وليس فى الآيتين دليل على أن النبى ﷺ لم يكن يقول شيئاً من طريق الاجتهاد وذلك لأنا نقول ماصدر عن اجتهاد فهو مما أراه الله وعرفه إياه ومما أوحى به إليه أن يفعله فليس فى الآية دلالة على نفى الاجتهاد من النبى ﷺ فى الأحكام وقد قيل فى قوله تعالى [ولا تكن للخائنين خصيما] أنه جائز أن يكون النبى ﷺ دفع عنهم وجائز أن يكون هم بالدفع عنهم ميلا منه إلى المسلمين دون اليهودى إذ لم يكن عنده أنهم غير محقين وإذا كان ظاهر الحال وجود الدرع عند اليهودى فكان اليهودى أولى بالتهمة والمسلم أولى ببراءة الساحة فأمره الله تعالى بترك الميل إلى أحد الخصمين والدفع عنه وإن كان مسلماً والآخر يهودياً فصار ذلك أصلا فى أن الحاكم لا يكون له ميل إلى أحد الخصمين على الآخر وان كان أحدهما ذا حرمة له والآخر على خلافه وهذا يدل أيضاً على أن وجود السرقة فى يد إنسان لا يوجب الحكم عليه بها لأن الله تعالى نهاه عن الحكم على اليهودى بوجود السرقة عنده إذ كان جاحداً أن يكون هو الآخذ وليس ذلك مثل مافعله يوسف عليه السلام حين جعل الصاع فى رحل أخيه ثم أخذه بالصاع واحتبسه عنده لأنه إنما حكم عليهم بما كان عندهم أنه جائز وكانوا يسترقون السارق فاحتبسه عنده وكان له أن يتوصل إلى ذلك ولم يسترقه ولا قال أنه سرق وإنما قال ذلك رجل غيره ظنه سارقا وقد نهى الله عن الحكم بالظن والهوى بقوله [اجتنبوا كثيراً من الظن إن بعض الظن إثم] وقال النبى ﷺ إياكم والظن فإنه أكذب الحديث وقوله [ولا تكن للخائنين خصيما] وقوله [ولا تجادل عن الذين يختانون أنفسهم] جائز أن يكون صادف ميلا من النبى ﷺ على اليهودى بوجود الدرع المسروقة فى داره وجائز أن يكون هم بذلك فاعلمه الله براءة ساحة اليهودى ونهاه عن مجادلته عن المسلمين الذين كانوا يجادلون عن السارق وقد كانت هذه الطائفة شاهدة للخائن بالبراءة سائلة للنبى ﷺ أن يقوم بعذره فى أصحابه وأن ينكر ذلك على من ادعى عليه فجائز أن يكون النبى ﷺ أظهر معاونته لما ظهر من الطائفة من الشهادة ببراءته وأنه ليس ممن يتهم بمثله فأعلمه الله باطن أمورهم بقوله [ولولا فضل الله عليك ورحمته لهمت طائفة منهم أن يضلوك] بمسئلتهم معونة هذا الخائن وقد قيل

أن هذه الطائفة التي سألت النبي ﷺ ذلك وأعانوا الخائن كانوا مسلمين ولم يكونوا أيضاً على يقين من أمر الخائن وسرقته ولكنه لم يكن لهم الحكم جائزاً على اليهودي بالسرقة لأجل وجود الدرع في داره * فإن قيل كيف يكون الحكم على ظاهر الحال ضلالا إذا كان في الباطن خلافه وإنما على الحاكم الحكم بالظاهر دون الباطن * قيل له لا يكون الحكم بظاهر الحال ضلال وإنما الضلال إبراء الخائن من غير حقيقة علم فإنما اجتهدوا أن يضلوه عن هذا المعنى * قوله تعالى [ومن يكسب خطيئة أو إثما] فإنه قد قيل في الفرق بين الخطيئة[1] والإثم أن الخطيئة قد تكون من غير تعمد والإثم ما كان عن عمد فذكرهما جميعاً ليبين حكمهما وأنه سواء كان تعمد أو غير تعمد فإنه إذا رمى به بريئاً فقد احتمل بهتاناً وإثماً مبيناً إذ غير جائز له رمي غيره بما لا يعلمه منه * قوله تعالى [لا خير في كثير من نجواهم إلا من أمر بصدقة] الآية قال أهل اللغة النجوى هو الإسرار فأبان تعالى أنه لا خير في كثير مما يتسارون به إلا أن يكون ذلك أمراً بصدقة أو أمراً بمعروف أو إصلاح بين الناس وكل أعمال البر معروف لاعتراف العقول بها لأن العقول تعترف بالحق من جهة إقرارها به والتزامها له وتنكر الباطل من جهة زجرها عنه وتبريها منه ومن جهة أخرى سمى أعمال البر معروفا وهو أن أهل الفضل والدين يعرفون الخير لملابستهم إياه وعلمهم به ولا يعرفون الشر بمثل معرفتهم بالخير لأنهم لا يلابسونه ولا يعلمون به فسمى أعمال البر معروفا والشر منكراً * حدثنا عبد الباقي بن قانع قال حدثنا إبراهيم بن عبد الله قال حدثنا سهل بن بكار قال حدثنا عبد السلام أبو الخليل عن عبيدة الهجيمي قال قال أبو جري[2] جابر بن سليم ركبت قعودي ثم انطلقت إلى مكة فأنخت قعودي بباب المسجد فإذا النبي ﷺ جالس عليه بردان من صوف فيها طرائق حمر فقلت السلام عليك يا رسول الله فقال وعليك السلام قلت إنا معشر أهل البادية فينا الجفاء فعلمني كلمات ينفعني الله بها فقال أدن ثلاثا فدنوت فقال أعد علي فأعدت عليه فقال اتق الله ولا تحقرن من المعروف شيئاً ولو أن تلقى أخاك بوجه منبسط وأن تفرغ من فضل

---

(١) قوله في الفرق بين الخطيئة إلى آخره ذكر في الكشاف غير هذا ففسر الخطيئة بالصغيرة والاثم بالكبيرة .
(٢) قوله أبو جري بضم الجيم وفتح الراء وتشديد الياء مصغرا جابر بن سليم .

دلوك فى إناء المستسق وإن امرؤ سبك بما يعلم منك [1] فلا تسبه بما تعلم منه فإن الله جاعل لك أجراً وعليه وزراً ولا تسبن شيئاً مما خولك الله قال أبو جرى والذهب ذهب بنفسه ماسببت بعده شيئاً لا شاة ولا بعيراً * وحدثنا عبد الباقى بن قانع قال حدثنا أحمد ابن محمد المسلم الدقاق قال حدثنا هارون بن معروف قال حدثنا سعيد بن مسلمة عن جعفر عن أبيه عن جده قال قال رسول الله ﷺ إصنع المعروف إلى من هو أهله وإلى من ليس أهله فإن أصبت أهله فهو أهله وإن لم تصب أهله فأنت أهله * وحدثنا عبد الباقى ابن قانع قال حدثنا أبو ذكريا يحيى بن محمد الحمانى والحسين بن إسحاق قالا حدثنا شيبان قال حدثنا عيسى بن شعيب قال حدثنا حفص بن سليمان عن يزيد بن عبد الرحمن عن أبيه عن أبى أمامة قال قال رسول الله ﷺ كل معروف صدقة وأول أهل الجنة دخولا أهل المعروف صنائع المعروف تقى مصارع السوء وحدثنا عبد الباقى قال حدثنا معاذ بن المثنى وسعيد بن محمد الأعرابى قالا حدثنا محمد بن كثير قال حدثنا سفيان الثورى عن سعيد بن أبى سعيد المقبرى يعنى عبد الله عن أبيه عن أبى هريرة عن النبى ﷺ قال إنكم لا تسعون الناس بأموالكم ولكن ليسعهم منكم بسط الوجه وحسن الخلق وأما الصدقة فعلى وجوه منها الصدقة بالمال على الفقراء فرضاً تارة ونفلا أخرى ومنها معونة المسلم بالجاه والقول كما روى عن النبى ﷺ أنه قال كل معروف صدقة وقال ﷺ على كل سلامى من ابن آدم صدقة وقال النبى ﷺ أيعجز أحدكم أن يكون مثل أبى ضمضم قالوا ومن أبو ضمضم قال رجل ممن كان قبلكم كان إذا خرج من بيته قال اللهم أنى قد تصدقت بعرضى على من شتمه فجعل احتماله أذى الناس صدقة بعرضه عليهم * قوله عز وجل [أو إصلاح بين الناس] هو نظير قوله تعالى [وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما] وقوله [فإن فاءت فأصلحوا بينهما بالعدل وأقسطوا إن الله يحب المقسطين] وقال [فلا جناح عليهما أن يصلحا بينهما صلحاً والصلح خير] وقال تعالى [إن يريدا إصلاحا يوفق الله بينهما] وحدثنا محمد بن بكر قال حدثنا أبو دواد قال حدثنا ابن العلاء قال حدثنا أبو معاوية عن الأعمش عن عمرو بن مرة عن سالم عن أم الدرداء عن أبى الدرداء قال قال

(١) قوله بما يعلم منك ذكره السيوطى فى الجامع الصغير بلفظ هو فيك وفى نسخة شرح عليها المناوى بأمر ليس فيك قال العزيزى وهو أبلغ *

رسول الله ﷺ ألا أخبركم بأفضل من درجة الصيام والصلاة والصدقة قالوا بلى يا رسول الله قال إصلاح ذات البين وفساد ذات البين الحالقة . وإنما قيد الكلام بشرط فعله ابتغاء مرضاة الله لئلا يتوهم أن من فعله للترأس على الناس والتأمر عليهم يدخل فى هذا الوعد قوله تعالى [ومن يشاقق الرسول من بعد ما تبين له الهدى] الآية فإن مشاقة رسول الله ﷺ مباينته ومعاداته بأن يصير فى شق غير الشق الذى هو فيه وكذلك قوله تعالى [إن الذين يحادون الله ورسوله] هو أن يصير فى حد غير حد الرسول وهو يعنى مباينته فى الاعتقاد والديانة وقال [من بعد ما تبين له الهدى] تغليظاً فى الزجر عنه وتقبيحاً لحاله وتبييناً للوعيد فيه إذ كان معانداً بعد ظهور الآيات والمعجزات الدالة على صدق الرسول ﷺ وقرن اتباع غير سبيل المؤمنين إلى مباينة الرسول فيما ذكر له من الوعيد فدل على صحة إجماع الأمة لإلحاقه الوعيد بمن اتبع غير سبيلهم وقوله [نوله ما تولى] إخبار عن براءة الله منه وأنه يكله إلى ما تولى من الأوثان واعتضد به ولا يتولى الله نصره ومعونته قوله تعالى [ولآمرنهم فليبتكن آذان الأنعام] التبتيك التقطيع يقال بتكه يبتكه تبتيكا والمراد به فى هذا الموضع شق أذن البحيرة روى ذلك عن قتادة وعكرمة والسدى وقوله [ولأمنينهم] يعنى والله أعلم أنه يمنيهم طول البقاء فى الدنيا ونيل نعيمها ولذاتها ليركنوا إلى ذلك ويحرصوا عليه ويؤثروا الدنيا على الآخرة ويأمرهم أن يشقوا آذان الأنعام ويحرموا على أنفسهم وعلى الناس بذلك أكلها وهى البحيرة التى كانت العرب تحرم أكلها وقوله [ولآمرنهم فليغيرن خلق الله] فإنه روى فيه ثلاثة أوجه أحدها عن ابن عباس رواية إبراهيم ومجاهد والحسن والضحاك والسدى دين الله بتحريم الحلال وتحليل الحرام ويشهد له قوله تعالى [لا تبديل لخلق الله ذلك الدين القيم] والثانى ماروى عن أنس وابن عباس رواية شهر بن حوشب وعكرمة وأبى صالح أنه الخصاء والثالث ماروى عن عبد الله والحسن أنه الوشم وروى قتادة عن الحسن أنه كان لا يرى بأساً بإخصاء الدابة وعن طاوس وعروة مثله وروى عن ابن عمر أنه نهى عن الإخصاء وقال ما أنهى إلا فى الذكور وقال ابن عباس إخصاء البهيمة مثلة ثم قرأ [ولآمرنهم فليغيرن خلق الله] وروى عبد الله بن نافع عن أبيه عن ابن عمر قال نهى رسول الله ﷺ عن إخصاء الجمل قوله تعالى [واتبع ملة إبراهيم حنيفاً واتخذ الله إبراهيم خليلا] هو نظير قوله [ثم أوحينا

إليك أن اتبع ملة إبراهيم حنيفاً] وهذا يوجب أن كل ماثبت من ملة إبراهيم عليه السلام فعلينا اتباعه فإن قيل فواجب أن تكون شريعة النبي ﷺ هي شريعة إبراهيم عليه السلام قيل له إن ملة إبراهيم داخلة في ملة النبي ﷺ وفي ملة نبينا ﷺ زيادة على ملة إبراهيم فوجب من أجل ذلك اتباع ملة إبراهيم إذ كانت داخلة في ملة النبي ﷺ فكان متبع ملة النبي ﷺ متبعاً لملة إبراهيم وقيل في الحنيف أنه المستقيم فمن سلك طريق الاستقامة فهو على الحنيفية وإنما قيل للمعوج الرجل أحنف تفاؤلا كما قيل للمهلكة مفازة وللديغ سليما وقوله [واتخذ الله إبراهيم خليلا] فإنه قد قيل فيه وجهان أحدهما الاصطفاء بالمحبة والاختصاص بالأسرار دون من ليس له تلك المنزلة والثاني أنه من الخلة وهي الحاجة فخليل الله المحتاج إليه المنقطع إليه بحوائجه فإذا أريد به الوجه الأول جاز أن يقال إن إبراهيم خليل الله والله تعالى خليل إبراهيم وإذا أريد به الوجه الثاني لم يجز أن يوصف الله بأنه خليل إبراهيم وجاز أن يوصف إبراهيم بأنه خليل الله وقوله تعالى [ويستفتونك في النساء قل الله يفتيكم فيهن] قال أبو بكر روى أنها نزلت في اليتيمة تكون في حجر وليها فيرغب في مالها وجمالها ولا يقسط لها في صداقها فنهوا أن ينكحوهن أو يبلغوا بهن أعلى سنتهن في الصداق * وقوله تعالى [وما يتلى عليكم في الكتاب في يتامى النساء] يعني به ماذكر في أول السورة من قوله تعالى [وإن خفتم ألا تقسطوا في اليتامى فانكحوا ما طاب لكم من النساء] وقد بيناه في مواضعه والله الموفق .

باب مصالحة المرأة وزوجها

قال الله تعالى [وإن امرأة خافت من بعلها نشوزاً أو إعراضاً فلا جناح عليهما أن يصلحاً بينهما صلحاً] قيل في معنى النشوز أنه الترفع عليها لبغضه إياها مأخوذ من نشز الأرض وهي المرتفعة وقوله [أو إعراضاً] يعني لموجدة أو أثرة فأباح الله لهما الصلح فروى عن علي وابن عباس أنه أجاز لهما أن يصطلحا على ترك بعض مهرها أو بعض أيامها بأن تجعله لغيرها وقال عمر مااصطلحا عليه من شيء فهو جائز وروى سماك عن عكرمة عن ابن عباس قال خشيت سودة أن يطلقها النبي ﷺ فقالت يا رسول الله لا تطلقني وامسكني واجعل يومي لعائشة ففعل فنزلت هذه الآية [وإن امرأة خافت من بعلها نشوزاً أو إعراضاً] الآية فما اصطلحا عليه من شيء فهو جائز وقال هشام

ابن عروة عن أبيه عن عائشة أنها نزلت فى المرأة تكون عند الرجل ويريد طلاقها ويتزوج غيرها فتقول أمسكنى ولا تطلقنى ثم تزوج وأنت فى حل من النفقة والقسمة لى فذلك قوله تعالى [فلا جناح عليهما] إلى قوله تعالى [والصلح خير] وعن عائشة من طرق كثيرة أن سودة وهبت يومها لعائشة فكان النبي ﷺ يقسم به لها قال أبو بكر فهذه الآية دالة على وجوب القسم بين النساء إذا كان تحته جماعة وعلى وجوب الكون عندها إذا لم تكن عنده إلا واحدة وقضى كعب بن سور بأن لها يوما من أربعة أيام بحضرة عمر فاستحسنه عمر وولاه قضاء البصرة وأباح الله أن تترك حقها من القسم وأن تجعله لغيرها من نسائه وعموم الآية يقتضى جواز اصطلاحا على ترك المهر والنفقة والقسم وسائر ما يجب لها بحق الزوجية إلا أنه إنما يجوز لها إسقاط ما وجب من النفقة الماضى فأما المستقبل فلا تصح البراءة منه وكذلك لو أبرأت من الوطء لم يصح إبراؤها وكان لها المطالبة بحقها منه وإنما يجوز بطيب نفسها بترك المطالبة بالنفقة وبالكون عندها فأما أن تسقط ذلك فى المستقبل بالبراءة منه فلا ولا يجوز أيضاً أن يعطيها عوضاً على ترك حقها من القسم أو الوطء لأن ذلك أكل مال بالباطل أو ذلك حق لا يجوز أخذ العوض عنه لأنه لا يسقط مع وجوب السبب الموجب له وهو عقد النكاح وهو مثل أن تبرىء الرجل من تسليم العبد المهر فلا يصح لوجود ما يوجبه وهو العقد فإن قيل فقد أجاز أصحابنا أن يخلعها على نفقة عدتها فقد أجازوا البراءة من نفقة لم تجب بعد مع وجود السبب الموجب لها وهى العدة قيل له لم يجيزوا البراءة من النفقة ولا فرق بين المختلعة والزوجة فى امتناع وقوع البراءة من نفقة لم تجب بعد ولكنه إذا خالعها على نفقة العدة فإنما جعل الجعل مقدار نفقة العدة والجعل فى الخلع يجوز فيه هذا القدر من الجهالة فصار ذلك فى ضمانها بعقد الخلع ثم ما يجب لها بعد من نفقة العدة فى المستقبل يصير قصاصاً بماله عليها وقد دلت الآية على جواز اصطلاحهما من المهر على ترك جميعه أو بعضه أو على الزيادة عليه لأن الآية لم تفرق بين شيء من ذلك وأجازت الصلح فى سائر الوجوه وقوله تعالى [والصلح خير] قال بعض أهل العلم يعنى خير من الإعراض والنشوز وقال آخرون من الفرقة وجائز أن يكون عموما فى جواز الصلح فى سائر الأشياء إلا ما خصه الدليل ويدل على جواز الصلح عن إنكار والصلح من

المجهول وقوله تعالى [وأحضرت الأنفس الشح] قال ابن عباس وسعيد بن جبير الشح على انصبائهن من أزواجهن وأموالهن وقال الحسن تشح نفس كل واحد من الرجل والمرأة بحقه قبل صاحبه والشح البخل وهو الحرص على منع الخير قوله تعالى [ولن تستطيعوا أن تعدلوا بين النساء ولو حرصتم] الآية روى عن أبى عبيدة قال يعنى المودة وميل الطباع وكذلك روى عن ابن عباس والحسن وقتادة * وقوله تعالى [فلا تميلوا كل الميل] يعنى والله أعلم إظهاره بالفعل حتى ينصرف عنها إلى غيرها يدل عليه قوله [فتذروها كالمعلقة] قال ابن عباس وسعيد بن جبير والحسن ومجاهد وقتادة لا أيم ولا ذات زوج وقد روى قتادة عن النضر بن أنس عن بشير بن نهيك عن أبى هريرة قال قال رسول الله ﷺ من كانت له امرأتان يميل مع إحداهما على الأخرى جاء يوم القيامة وأحد شقيه ساقط وهذا الخبر يدل أيضاً على وجوب القسم بينهما بالعدل وأنه إذا لم يعدل فالفرقة أولى لقوله تعالى [فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان] فقال تعالى بعد ذكره ما يجب لها من العدل فى القسم وترك إظهار الميل عنها إلى غيرها [وإن يتفرقا يغن الله كلا من سعته] تسلية لكل واحد منهما عن الآخر وأن كل واحد منهما سيغنيه الله عن الآخر إذا قصدا الفرقة تخوفا من ترك حقوق الله التى أوجبها وأخبر أن رزق العباد كلهم على الله وأن مايجريه منه على أيدى عباده فهو المسبب له والمستحق للحمد عليه وبالله التوفيق .

باب مايجب على الحاكم من العدل بين الخصوم

قال الله تعالى [يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على أنفسكم] الآية روى قابوس عن أبى ظبيان عن أبيه عن ابن عباس فى قوله [يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله] قال هو الرجلان يجلسان إلى القاضى فيكون لى القاضى وإعراضه عن الآخر وحدثنا عبد الباقى بن قانع قال حدثنا محمد بن عبد الله بن مهران الدينورى قال حدثنا أحمد بن يونس قال حدثنا زهير قال حدثنا عباد بن كثير ابن أبى عبد الله عن عطاء بن يسار عن أم سلمة أن رسول الله ﷺ قال من ابتلى بالقضاء بين المسلمين فليعدل بينهم فى لحظه وإشارته ومقعده ولا يرفع صوته على أحد الخصمين ما لم يرفع على الآخر قال أبو بكر قوله تعالى [كونوا قوامين بالقسط] قد

أفاد الأمر بالقيام بالحق والعدل وذلك موجب على كل أحد إنصاف الناس من نفسه فيما يلزمه لهم وإنصاف المظلوم من ظالمه ومنع الظالم من ظلمه لأن جميع ذلك من القيام بالقسط ثم أكد ذلك بقوله [شهداء لله] يعنى والله أعلم فيما إذا كان الوصول إلى القسط من طريق الشهادة فتضمن ذلك الأمر بإقامة الشهادة على الظالم المانع من الحق للمظلوم صاحب الحق لاستخراج حقه منه وأيضاً له إليه وهو مثل قوله تعالى [ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فإنه آثم قلبه] وتضمن أيضاً الأمر بالاعتراف والإقرار لصاحب الحق بحقه بقوله تعالى [ولو على أنفسكم] لأن شهادته على نفسه هو إقراره بما عليه لخصمه فدل ذلك على جواز إقرار المقر على نفسه لغيره وأنه واجب عليه أن يقر إذا طالبه صاحب الحق وقوله تعالى [أو الوالدين والأقربين] فيه أمر بإقامة الشهادة على الوالدين والأقربين ودل على جواز شهادة الإنسان على والديه وعلى سائر أقربائه لأنهم والأجنبيين فى هذا الموضع بمنزلة وإن كان الوالدان إذا شهد عليهما أولادهما ربما أوجب ذلك حبسهما وأن ذلك ليس بعقوق ولا يجب أن يمتنع من الشهادة عليهما لكراهتهما لذلك لأن ذلك منع لهما من الظلم وهو نصرة لهما كما قال ﷺ أنصر أخاك ظالماً أو مظلوماً فقيل يارسول الله هذا ننصره مظلوماً فكيف ننصره ظالماً قال ترده عن الظلم فذلك نصر منك إياه وهو مثل قوله ﷺ لا طاعة لمخلوق فى معصية الخالق وهذا يدل على أنه إنما تجب عليه طاعة الأبوين فيما يحل ويجوز وأنه لا يجوز له أن يطيعهما فى معصية الله تعالى لأن الله قد أمره بإقامة الشهادة عليهما مع كراهتهما لذلك * وقوله تعالى [إن يكن غنياً أو فقيراً فالله أولى بهما] أمر لنا بأن لا ننظر إلى فقر المشهود عليه بذلك إشفاقا منا عليه فإن الله أولى بحسن النظر لكل أحد من الأغنياء والفقراء وأعلم بمصالح الجميع فعليكم إقامة الشهادة عليهم بما عندكم * وقوله تعالى [فلا تتبعوا الهوى أن تعدلوا] يعنى لا تتركوا العدل اتباعا للهوى والميل إلى الأقرباء وهو نظير قوله تعالى [إنا جعلناك خليفة فى الأرض فاحكم بين الناس بالحق ولا تتبع الهوى] وفى ذلك دليل على أن على الشاهد إقامة الشهادة على الذى عليه الحق وإن كان عالماً بفقره وأنه لا يجوز له الامتناع من إقامتها خوفاً من أن يحبسه القاضى لفقد علمه بعدمه * وقوله تعالى [وإن تلووا أو تعرضوا] فإنه يحتمل ماروى عن ابن عباس أنه فى القاضى يتقدم إليه الخصمان فيكون

ليه وإعراضه على أحدهما واللى هو الدفع ومنه قوله لى الواجد يحل عرضه وعقوبته يعنى مطله ودفع الطالب عن حقه فإذا أريد به القاضى كان معناه دفعه الخصم عما يجب له من العدل والتسوية ويحتمل أن يريد به الشاهد فى أنه مأمور بإقامة الشهادة وأن لا يدفع صاحب الحق عنها ويمطله بها ويعرض عنه إذا طالبه بإقامتها وليس يمتنع أن يكون أمراً للحاكم والشاهد جميعاً لاحتمال اللفظ لهما فيفيد ذلك الأمر بالتسوية بين الخصوم فى المجلس والنظر والكلام وترك إسرار أحدهما والخلوة به كما روى عن على كرم الله وجهه قال نهانا رسول الله ﷺ أن نضيف أحد الخصمين دون الآخر * وقوله تعالى [يا أيها الذين آمنوا آمنوا بالله ورسوله] قيل فيه يا أيها الذين آمنوا بمن قبل محمد من الأنبياء آمنوا بالله وبمحمد وما أتى به من عند الله لأنهم من حيث آمنوا بالمتقدمين من الأنبياء لما كان معهم من الآيات فقد ألزمهم الإيمان بمحمد ﷺ لهذه العلة بعينها ومن جهة أخرى أن فى كتب الأنبياء المتقدمين البشارة بمحمد ﷺ فمن حيث آمنوا بهم وصدقوا بما أخبروا به عن الله تعالى وقد أخبروهم نبوة محمد ﷺ فعليهم الإيمان به وهم محجوجون بذلك وقيل إنه خطاب للمؤمنين بمحمد ﷺ وأمر لهم بالمداومة على الإيمان والثبات عليه والله أعلم .

باب استتابة المرتد

قال الله تعالى [إن الذين آمنوا ثم كفروا ثم آمنوا ثم كفروا ثم ازدادوا كفراً] قال قتادة يعنى به أهل الكتابين من اليهود والنصارى آمن اليهود بالتوراة ثم كفروا بمخالفتها وكذلك آمنوا بموسى عليه السلام ثم كفروا بمخالفته وآمن النصارى بالإنجيل ثم كفروا بمخالفته وكذلك آمنوا بعيسى عليه السلام ثم كفروا بمخالفته ثم ازدادوا كفراً بمخالفة الفرقان ومحمد ﷺ وقال مجاهد هى فى المنافقين آمنوا ثم ارتدوا ثم ماتوا على كفرهم وقال آخرون هم طائفة من أهل الكتاب قصدت تشكيك أهل الإسلام وكانوا يظهرون الإيمان به والكفر به وقد بين الله أمرهم فى قوله [وقالت طائفة من أهل الكتاب آمنوا بالذى أنزل على الذين آمنوا وجه النهار واكفروا آخرهم لعلهم يرجعون] قال أبو بكر هذا يدل على أن المرتد متى تاب تقبل توبته وإن توبة الزنديق مقبولة إذ لم تفرق بين الزنديق وغيره من الكفار وقبول توبته بعد الكفر مرة بعد

« ١٨ — أحكام لث »

أخرى والحكم بإيمانه متى أظهر الإيمان واختلف الفقهاء فى استتابة المرتد والزنديق فقال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر فى الأصل لا يقتل المرتد حتى يستتاب ومن قتل مرتداً قبل أن يستتاب فلا ضمان عليه وذكر بشر بن الوليد عن أبى يوسف فى الزنديق الذى يظهر الإيمان قال أبو حنيفة استتيبه كالمرتد فإن أسلم خليت سبيله وإن أبى قتلته وقال أبو يوسف كذلك زمانا فلما رأى مايصنع الزنادقة ويعودون قال أرى إذا أتيت بزنديق آمر بضرب عنقه ولا أستتيبه فإن تاب قبل أن أقتله خليته وذكر سليمان بن شعيب عن أبيه عن أبى يوسف قال إذا زعم الزنديق أنه قد تاب حبسته حتى أعلم توبته وذكر محمد فى السير عن أبى يوسف عن أبى حنيفة إن المرتد يعرض عليه السلام فإن أسلم وإلا قتل مكانه إلا أن يطلب أن يؤجل فإن طلب ذلك أجل ثلاثة أيام ولم يحك خلافاً * قال أبو جعفر الطحاوى وحدثنا سليمان بن شعيب عن أبيه عن أبى يوسف فى نوادر ذكرها عنه أدخلها فى أماليه عليهم قال قال أبو حنيفة أقتل الزنديق سراً فإن توبته لا تعرف ولم يحك أبو يوسف خلافه وقال ابن القاسم عن مالك المرتد يعرض عليه الإسلام ثلاثاً فإن أسلم وإلا قتل وإن ارتد سراً قتل ولم يستتب كما يقتل الزنادقة وإنما يستتاب من أظهر دينه الذى ارتد إليه قال مالك يقتل الزنادقة ولا يستتابون فقيل لمالك فكيف يستتاب القدرية قال يقال لهم اتركوا ما أنتم عليه فإن فعلوا وإلا قتلوا وإن أقر القدرية بالعلم لم يقتلوا * وروى مالك عن زيد بن أسلم قال قال النبى ﷺ من غير دينه فاضربوا عنقه قال مالك هذا فيمن ترك الإسلام ولم يقر به لا فيمن خرج من اليهودية إلى النصرانية ولا من النصرانية إلى اليهودية قال مالك وإذا رجع المرتد إلى الإسلام فلا ضرب عليه وحسن أن يترك المرتد ثلاثة أيام ويعجبنى وقال الحسن بن صالح يستتاب المرتد وإن تاب مائة مرة وقال الليث الناس لا يستتيبون من ولد فى الإسلام إذا شهد عليه بالردة ولكنه يقتل تاب من ذلك أو لم يتب إذا قامت البينة العادلة وقال الشافعى يستتاب المرتد ظاهراً والزنديق وإن لم يتب قتل وفى الاستتابة ثلاثاً قولان أحدهما حديث عمر والآخر أنه لا يؤخر لأن النبى ﷺ لم يأمر فيه بأناة وهذا ظاهر الخبر قال أبو بكر روى سفيان عن جابر عن الشعبى قال يستتاب المرتد ثلاثاً ثم قرأ [إن الذين آمنوا ثم كفروا] الآية وروى

عن عمر أنه أمر باستتابته ثلاثاً وقد روى عن النبي ﷺ أنه قال من بدل دينه فاقتلوه ولم يذكر فيه استتابته إلا أنه يجوز أن يكون محمولا على أنه قد استحق القتل وذلك لا يمنع دعاءه إلى الإسلام والتوبة لقوله تعالى [ادع إلى سبيل ربك بالحكمة والموعظة الحسنة] الآية وقال تعالى [قل هذه سبيلي أدعو إلى الله على بصيرة أنا ومن اتبعني] فأمر بالدعاء إلى دين الله تعالى ولم يفرق بين المرتد وبين غيره فظاهره يقتضي دعاء المرتد إلى الإسلام كدعاء سائر الكفار ودعاؤه إلى الإسلام هو الاستتابة وقال تعالى [قل للذين كفروا إن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف] وقد تضمن ذلك الدعاء إلى الإيمان ويحتج بذلك أيضاً في استتابة الزنديق لاقتضاء عموم اللفظ له وكذلك قوله [إن الذين آمنوا ثم كفروا ثم آمنوا ثم كفروا] لم يفرق فيه بين الزنديق وغيره فظاهره يقتضي قبول إسلامه فإن قيل قوله تعالى [قل للذين كفروا إن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف] لا دلالة فيه على زوال القتل عنه لأنا نقول هو مغفور له ذنوبه ويجب مع ذلك قتله كما يقتل الزاني المحصن وإن كان تائباً ويقتل قاتل النفس مع التوبة * قيل له قوله تعالى [إن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف] يقتضي غفران ذنوبه وقبول توبته لو لم تكن مقبولة لما كانت ذنوبه مغفورة وفي ذلك دليل على صحة استتابته وقبولها منه في أحكام الدنيا والآخرة وأيضاً فإن قتل الكافر إنما هو مستحق بإقامته على الكفر فإذا انتقل عنه إلى الإيمان فقد زال المعنى الذي من أجله وجب قتله وعاد إلى حظر دمه ألا ترى أن المرتد ظاهراً متى أظهر الإسلام حقن دمه كذلك الزنديق وقد روى عن ابن عباس في المرتد الذي لحق بمكة وكتب إلى قومه سلوا رسول الله ﷺ هل لي من توبة فأنزل الله [كيف يهدى الله قوماً كفروا بعد إيمانهم - إلى قوله تعالى - إلا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا] فكتبوا بها إليه فرجع فأسلم فحكم له بالتوبة بما ظهر من قوله فوجب استعمال ذلك والحكم له بما يظهر منه دون ما في قلبه * وقول من قال إني لا أعرف توبته إذا كفر سراً فإنا لا نؤاخذ باعتبار حقيقة اعتقاده لأن ذلك لا نصل إليه وقد حظر الله علينا الحكم بالظن بقوله تعالى [اجتنبوا كثيراً من الظن أن بعض الظن إثم] وقال النبي ﷺ إياكم والظن فإنه أكذب الحديث وقال تعالى [ولا تقف ما ليس لك به علم] وقال [إذا جاءكم المؤمنات مهاجرات فامتحنوهن الله أعلم بإيمانهن] ومعلوم أنه لم يرد حقيقة العلم بضمائرهن

واعتقادهن وإنما أراد ما ظهر من إيمانهن بالقول وجعل ذلك علماً فدل على أنه لا اعتبار بالضمير فى أحكام الدنيا وإنما الاعتبار بما يظهر من القول وقال تعالى [ولا تقولوا لمن ألقى إليكم السلام لست مؤمناً] وذلك عموم فى جميع الكفار وقال النبى ﷺ لأسامة ابن زيد حين قتل الرجل الذى قال لا إله إلا الله فقال إنما قالها متعوذاً قال هلا شققت عن قلبه * وروى الثورى عن أبى إسحاق عن حارثة بن مضرب أنه أتى عبدالله فقال ما بينى وبين أحد من العرب أحنة وأنى مررت بمسجد بنى حنيفة فإذا هم يؤمنون بمسيلمة فأرسل إليهم عبد الله فجاء بهم واستتابهم غير ابن النواحة قال له سمعت رسول الله ﷺ يقول لولا أنك رسول لضربت عنقك فأنت اليوم لست برسول أين ما كنت تظهر من الإسلام قال كنت أتقيكم به فأمر به قرظة بن كعب فضرب عنقه بالسوق ثم قال من أراد أن ينظر إلى ابن النواحة قتيلا بالسوق فهذا مما يحتج به من لم يقبل توبة الزنديق وذلك لأنه استتاب القوم وقد كانوا مظهرين لكفرهم وأما ابن النواحة فلم يستتبه لأنه أقر أنه كان مسراً للكفر مظهراً للإيمان على وجه التقية وقد كان قتله إياه بحضرة الصحابة لأن فى الحديث أنه شاور الصحابة فيهم وروى الزهرى عن عبيد الله بن عبد الله قال أخذ بالكوفة رجال يؤمنون بمسيلمة الكذاب فكتب فيهم إلى عثمان فكتب عثمان أعرض عليهم دين الحق وشهادة أن لا إله إلا الله وأن محمد رسول الله ﷺ فمن قالها وتبرأ من دين مسيلمة فلا تقتلوه ومن لزم دين مسيلمة فاقتله فقبلها رجال منهم ولزم دين مسيلمة رجال فقتلوا * قوله تعالى [بشر المنافقين بأن لهم عذاباً أليما الذين يتخذون الكافرين أولياء من دون المؤمنين] قيل فى معنى قوله [أولياء من دون المؤمنين] إنهم اتخذوهم أنصاراً واعتضاداً لتوهمهم أن لهم القوة والمنعة بعداوتهم للمسلمين بالمخالفة جهلا منهم بدين الله وهذا من صفة المنافقين المذكورين فى الآية وهذا يدل على أنه غير جائز للمؤمنين الاستنصار بالكفار على غيرهم من الكفار إذ كانوا متى غلبوا كان حكم الكفر هو الغالب وبذلك قال أصحابنا * وقوله [أيبتغون عندهم العزة] يدل على صحة هذا الاعتبار وأن الاستعانة بالكفار لا تجوز إذ كانوا متى غلبوا كان الغلبة والظهور للكفار وكان حكم الكفر هو الغالب * فإن قيل إذا كانت الآية فى شأن المنافقين وهم كفار فكيف يجوز الاستدلال به على المؤمنين قيل له لأنه قد ثبت أن هذا الفعل محظور فلا يختلف

حكمه بعد ذلك أن يكون من المؤمنين أو من غيرهم لأن الله تعالى متى ذم قوما على فعل فذلك الفعل قبيح لا يجوز لأحد من الناس فعله إلا أن تقوم الدلالة عليه وقيل إن أصل العزة هو الشدة ومنه قيل للأرض الصلبة الشديدة عزاز وقيل قد استعز المرض على المريض إذا اشتد مرضه ومنه قول القائل عز على كذا إذا اشتد عليه وعز الشيء إذا قل لأنه يشتد مطلبه وعازه فى الأمر إذا شاده فيه وشاة عزوز إذا كانت تحلب بشدة لضيق أحاليلها والعزة القوة منقولة عن الشدة والعزيز القوى المنيع فتضمنت الآية النهى عن اتخاذ الكفار أولياء وأنصار أو الاعتزاز بهم والالتجاء إليهم للتعزز بهم * وقد حدثنا من لا أتهم قال حدثنا عبد الله بن إسحاق بن إبراهيم الدورى قال حدثنا يعقوب بن حميد ابن كاسب قال حدثنا عبد الله بن عبد الله الأموى عن الحسن بن الحر عن يعقوب بن عتبة عن سعيد بن المسيب عن عمر بن الخطاب عن النبى ﷺ أنه قال من اعتز بالعبيد أذله الله تعالى وهذا محمول على معنى الآية فيمن اعتز بالكفار والفساق ونحوهم فأما أن يعتز بالمؤمنين فذلك غير مذموم قال الله تعالى [ولله العزة ولرسوله وللمؤمنين] وقوله تعالى [أيبتغون عندهم العزة فإن العزة لله جميعاً] تأكيد للنهى عن الاعتزاز بالكفار وإخبار بأن العزة لله دونهم وذلك منصرف على وجوه أحدها امتناع إطلاق العزة لله عز وجل لأنه لا يعتد بعزة أحد مع عزته لصغرها واحتقارها فى صفة عزته والآخر أنه المقوى لمن له القوة من جميع خلقه فجميع العزة له إذ كان عزيزاً لنفسه معزاً لكل من نسب إليه شيء من العزة والآخر أن الكفار أذلاء فى حكم الله فانتفت عنهم صفة العزة وكانت لله ومن جعلها له فى الحكم وهم المؤمنون فالكفار وإن حصل لهم ضرب من القوة والمنعة فغير مستحق لإطلاق اسم العزة لهم * قوله تعالى [وقد نزل عليكم فى الكتاب أن إذا سمعتم آيات الله يكفر بها ويستهزأ بها] فيه نهى عن مجالسة من يظهر الكفر والاستهزاء بآيات الله فقال تعالى [فلا تقعدوا معهم حتى يخوضوا فى حديث غيره] وحتى ههنا تحتمل معنيين أحدهما أنها تصير غاية لحظر القعود معهم حتى إذا تركوا إظهار الكفر والاستهزاء بآيات الله زال الحظر عن مجالستهم والثانى أنهم كانوا إذا رأوا هؤلاء أظهروا الكفر والاستهزاء بآيات الله فقال لا تقعدوا معهم لئلا يظهروا ذلك ويزدادوا كفراً واستهزاء بمجالستكم لهم والأول أظهر وروى عن الحسن أن مااقتضته الآية من

إباحة المجالسة إذا خاضوا فى حديث غيره منسوخ بقوله [فلا تقعد بعد الذكرى مع القوم الظالمين] قيل إنه يعنى مشركى العرب وقيل أراد به المنافقين الذين ذكروا فى هذه الآية وقيل بل هى عامة فى سائر الظالمين * وقوله [إنكم إذاً مثلهم] قد قيل فيه وجهان أحدهما فى العصيان وإن لم تبلغ معصيتهم منزلة الكفر والثانى إنكم مثلهم فى الرضى بحالهم فى ظاهر أمركم والرضى بالكفر والاستهزاء بآيات الله تعالى كفر ولكن من قعد معهم ساخطاً لتلك الحال منهم لم يكفر وإن كان غير موسع عليه فى القعود معهم وفى هذه الآية دلالة على وجوب إنكار المنكر على فاعله وأن من إنكاره إظهار الكراهة إذا لم يمكنه إزالته وترك مجالسة فاعله والقيام عنه حتى ينتهى ويصير إلى حال غيرها فإن قيل فهل يلزم من كان بحضرته منكر أن يتباعد عنه وأن يصير بحيث لا يراه ولا يسمعه قيل له قد قيل فى هذا أنه ينبغى له أن يفعل ذلك إذا لم يكن فى تباعده وترك سماعه ترك الحق عليه من نحو ترك الصلاة فى الجماعة لأجل ما يسمع من صوت الغناء والملاهى وترك حضور الجنازة لما معها من النوح وترك حضور الوليمة لما هناك من اللهو واللعب فإذا لم يكن هناك شىء من ذلك فالتباعد عنهم أولى وإذا كان هناك حق يقوم به ولم يلتفت إلى ما هناك من المنكر وقام بما هو مندوب إليه من حق بعد إظهاره لإنكاره وكراهته وقال قائلون إنما نهى الله عن مجالسة هؤلاء المنافقين ومن يظهر الكفر والاستهزاء بآيات الله لأن فى مجالستهم تأنيساً لهم ومشاركتهم فيما يجرى فى مجلسهم وقد قال أبو حنيفة فى رجل يكون فى الوليمة فيحضر هناك اللهو واللعب أنه لا ينبغى له أن يخرج وقال لقد ابتليت به مرة وروى عن الحسن أنه حضر هو وابن سيرين جنازة وهناك نوح فانصرف ابن سيرين فذكر ذلك للحسن فقال إنا كنا متى رأينا باطلا وتركنا حقاً أسرع ذلك فى ديننا لم نرجع وإنما لم ينصرف لأن شهود الجنازة حق قد ندب إليه وأمر به فلا يتركه لأجل معصية غيره وكذلك حضور الوليمة قد ندب إليها النبى ﷺ فلم يجز أن يترك لأجل المنكر الذى يفعله غيره إذا كان كارهاً له وقد حدثنا محمد بن بكر قال حدثنا أبو داود قال حدثنا أحمد بن عبد الله الغدانى قال حدثنا الوليد بن مسلم قال حدثنا سعيد بن عبد العزيز عن سليمان بن موسى عن نافع قال سمع ابن عمر مزماراً فوضع أصبعيه فى أذنيه ونأى عن الطريق وقال لى يا نافع هل تسمع شيئاً فقلت لا فرفع أصبعيه من أذنيه وقال كنت مع النبى ﷺ فسمع

مثل هذا فصنع مثل هذا وهذا هو اختيار لئلا تساكنه نفسه ولا تعتاد سماعه فيهون عنده أمره فأما أن يكون واجباً فلا قوله تعالى [ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا] روى عن علي وابن عباس قالا سبيلا فى الآخرة وعن السدى ولن يجعل الله لهم عليهم حجة يعني فيما فعلوا بهم من قتلهم وإخراجهم من ديارهم فهم فى ذلك ظالمون لا حجة لهم فيه ويحتج بظاهره فى وقوع الفرقة بين الزوجين بردة الزوج لأن عقد النكاح يثبت عليها للزوج سبيلا فى إمساكها فى بيته وتأديبها ومنعها من الخروج وعليها طاعته فيما يقتضيه عقد النكاح كما قال تعالى [الرجال قوامون على النساء] فاقتضى قوله تعالى [ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا] وقوع الفرقة بردة الزوج وزوال سبيله عليها لأنه مادام النكاح باقياً فحقوقه ثابتة وسبيله باق عليها * فإن قيل إنما قال [على المؤمنين] فلا تدخل النساء فيه * قيل له إطلاق لفظ التذكير يشتمل على المؤنث والمذكر كقوله [إن الصلاة كانت على المؤمنين كتاباً موقوتاً] وقد أراد به الرجال والنساء وكذلك قوله تعالى [يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله] ونحوه من الألفاظ ويحتج بظاهره أيضاً فى الكافر الذمى إذا أسلمت امرأته أنه يفرق بينهما إن لم يسلم وفى الحربى كذلك أيضاً فإنه لا يجوز إقرارها تحته أبداً ويحتج به أصحاب الشافعى فى إبطال شرى الذمى للعبد المسلم لأنه بالملك يستحق السبيل عليه وليس ذلك كما قالوا لأن الشرى ليس هو المنفى بالآية لأن الشرا ليس هو الملك والملك إنما يتعقب الشرى وحينئذ يملك السبيل عليه فإذاً ليس فى الآية نفى الشرى وإنما فيها نفى السبيل * فإن قيل إذا كان الشرى هو المؤدى إلى حصول السبيل وجب أن يكون منتفياً كما كان السبيل منتفياً قيل له ليس الأمر كذلك لأنه ليس يمتنع أن يكون السبيل عليه منتفياً ويكون الشرى المؤدى إلى حصول السبيل جائزاً وإنما أردت نفى الشرى بالآية نفسها فإن ضممت إلى الآية معنى آخر فى نفى الشرى فقد عدلت عن الاحتجاج بها وثبت بذلك أن الآية غير مانعة صحة الشرى وأيضاً فإنه لا يستحق بصحة الشرى السبيل عليه لأنه ممنوع من استخدامه والتصرف فيه إلا بالبيع وإخراجه عن ملكه فلم يحصل له ههنا سبيل عليه وقوله تعالى [إن المنافقين يخادعون الله وهو خادعهم] قيل فيه وجهان أحدهما يخادعون نبى الله والمؤمنين بما يظهرون من الإيمان لحقن دمائهم ومشاركة المسلمين فى غنائمهم والله تعالى يخادعهم بالعقاب على خداعهم فسمى الجزاء

على الفعل باسمه على مزاوجة الكلام كقوله تعالى [فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه] والآخر أنهم يعملون عمل المخادع لمالكه بما يظهرون من الإيمان ويبطنون خلافه وهو يعمل عمل المخادع بما أمر به من قبول إيمانهم من علمهم بأن الله عليم بما يبطنون من كفرهم * وقوله تعالى [ولا يذكرون الله إلا قليلا] قيل فيه إنما سماه قليلا لأنه لغير وجهه فهو قليل فى المعنى وإن كثر الفعل منهم وقال قتادة إنما سماه قليلا لأنه على وجه الرياء فهو حقير غير متقبل منهم بل هو وبال عليهم وقيل إنه أراد إلا يسيراً من الذكر نحو مايظهرونه للناس دون ما أمروا به من ذكر الله فى كل حال أمر به المؤمنين فى قوله تعالى [فاذكروا الله قياماً وقعودا وعلى جنوبكم] وأخبر أيضاً أنهم يقومون إلى الصلاة كسالى مراآة للناس والكسل هو التثاقل عن الشيء للمشقة فيه مع ضعف الدواعى إليه فلما لم يكونوا معتقدين للإيمان لم يكن لهم داع إلى الصلاة إلا مراآة للناس خوفا منهم .

قوله تعالى [يا أيها الذين آمنوا لا تتخذوا الكافرين أولياء من دون المؤمنين] فإن الولى هو الذى يتولى صاحبه بما يجعل له من النصرة والمعونة على أمره والمؤمن ولى الله بما يتولى من إخلاص طاعته والله ولى المؤمنين بما يتولى من جزائهم على طاعته واقتضت الآية النهى عن الاستنصار بالكفار والاستعانة بهم والركون إليهم والثقة بهم وهو يدل على أن الكافر لا يستحق الولاية على المسلم بوجه ولداً كان أو غيره ويدل على أنه لا تجوز الاستعانة بأهل الذمة فى الأمور التى يتعلق بها التصرف والولاية وهو نظير قوله [لا تتخذوا بطانة من دونكم] وقد كره أصحابنا توكيل الذمى فى الشرى والبيع ودفع المال إليه مضاربة وهذه الآية دالة على صحة هذا القول * قوله تعالى [وأخلصوا دينهم لله] يدل على أن كل ما كان من أمر الدين على منهاج القرب فسبيله أن يكون خالصاً لله سالماً من شوب الرياء أو طلب عرض من الدنيا أو مايحبطه من المعاصى وهذا يدل على امتناع جواز أخذ شيء من أعراض الدنيا على ماسبيله أن لا يفعل إلا على وجه القربة من نحو الصلاة والأذان والحج * قوله عز وجل [لا يحب الله الجهر بالسوء من القول إلا من ظلم] قال ابن عباس وقتادة إلا أن يدعو على ظالمه وعن مجاهد رواية إلا أن يخبر بظلم ظالمه له وقال الحسن والسدى إلا أن ينتصر من ظالمه وذكر الفرات بن سليمان قال سئل عبد الكريم عن قول الله [لا يحب الله الجهر

بالسوء من القول إلا من ظلم] قال هو الرجل يشتمك فتشتمه ولكن إن افترى عليك فلا تفترى عليه وهو مثل قوله [ولمن انتصر بعد ظلمه] وروى ابن عيينة عن أبي نجيح عن إبراهيم بن أبي بكر عن مجاهد فى قوله [لا يحب الله الجهر بالسوء من القول إلا من ظلم] قال ذاك فى الضيافة إذا جئت الرجل فلم يضفك فقد رخص أن تقول فيه * قال أبو بكر إن كان التأويل كما ذكر فقد يجوز أن يكون ذلك فى وقت كانت الضيافه واجبة وقد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم الضيافة ثلاثة أيام فمازاد فهو صدقة وجائز أن يكون فيمن لايجد مايأكل فيستضيف غيره فلا يضيفه فهذا مذموم يجوز أن يشكى وفى هذه الآية دلالة على وجوب الإنكار على من تكلم بسوء فيمن كان ظاهره الستر والصلاح لأن الله تعالى قد أخبر أنه لايحب ذلك وما لا يحبه فهو الذى لا يريده فعلينا أن نكرهه وننكره وقال [إلا من ظلم] فما لم يظهر لنا ظلمه فعلينا إنكار سوء القول فيه * وقوله تعالى [فبظلم من الذين هادوا حرمنا عليهم طيبات أحلت لهم] قال قتادة عوقبوا على ظلمهم وبغيهم بتحريم أشياء عليهم وفى ذلك دليل على جواز تغليظ المحنة عليهم بالتحريم الشرعى عقوبة لهم على ظلمهم لأن الله تعالى قد أخبر فى هذه الآية أنه حرم عليهم طيبات بظلمهم وصدهم عن سبيل الله والذى حرم عليهم مابينه تعالى فى قوله [وعلى الذين هادوا حرمنا كل ذى ظفر ومن البقر والغنم حرمنا عليهم شحومهما إلا ما حملت ظهورهما أو الحوايا أو ما أختلط بعظم ذلك جزيناهم ببغيهم] وقوله [وأخذهم الربوا وقد نهوا عنه وأكلهم أموال الناس بالباطل] يدل على أن الكفار مخاطبون بالشرائع مكلفون بها مستحقون للعقاب على تركها لأن الله تعالى قد ذمهم على أكل الربا وأخبر أنه عاقبهم عليه * قوله تعالى [لكن الراسخون فى العلم منهم] روى عن قتادة أن لكن ههنا استثناء وقيل أن لا ولكن قد تتفقان فى الإيجاب بعد النفى أو النفى بعد الإيجاب وتطلق إلا ويراد بها لكن كقوله تعالى [وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً إلا خطأ] ومعناه لكن إن قتله خطأ فتحرير رقبة فأقيمت إلا فى هذا الموضع مقام لكن وتنفصل لكن من إلا بأن إلا لإخراج بعض من كل ولكن قد تكون بعد الواحد نحو قولك ماجاءنى زيد لكن عمرو وحقيقة لكن الاستدراك ولا للتخصيص قوله تعالى [ياأهل الكتاب لا تغلوا فى دينكم] روى عن الحسن أنه خطاب لليهود والنصارى لأن النصارى غلت

فى المسيح فجاوزوا به منزلة الأنبياء حتى اتخذوه إلها واليهود غلت فيه فجعلوه لغير رشدة فغلا الفريقان جميعاً فى أمره والغلو فى الدين هو مجاوزة حد الحق فيه وروى عن ابن عباس أن النبى ﷺ سأله أن يناوله حصيات لرمى الجمار قال فناولته إياها مثل حصا الخذف[1] فجعل يقلبهن بيده ويقول بمثلهن بمثلهن إياكم والغلو فى الدين فإنما هلك من قبلكم بالغلو فى دينهم ولذلك قيل دين الله بين المقصر والغالى * قوله تعالى [وكلمته ألقاها إلى مريم وروح منه] قيل فى وصف المسيح بأنه كلمة الله ثلاثة أوجه أحدها ماروى عن الحسن وقتادة أنه كان عيسى بكلمة الله وهو قوله [كن فيكون] لا على سبيل ما أجرى العادة به من حدوثه من الذكر والأنثى جميعاً والثانى أنه يهتدى به كما يهتدى بكلمة الله والثالث ما تقدم من البشارة به فى الكتب المتقدمة التى أنزلها الله تعالى على أنبيائه * وأما قوله تعالى [وروح منه] فلأنه كان بنفخة جبريل بإذن الله والنفخ يسمى روحا كقول ذى الرمة :

فقلت له أرفعها إليك وأحيها ... بروحك واقتته لها قيتة قدرا

أى بنفختك وقيل إنما سماه روحا لأنه يحيي الناس به كما يحيون بالأرواح ولهذا المعنى سمى القرآن روحا فى قوله [وكذلك أوحينا إليك روحا من أمرنا] وقيل لأنه روح من الأرواح كسائر أرواح الناس وأضافه الله تعالى إليه تشريفاً له كما يقال بيت الله وسماء الله * قوله [يبين الله لكم أن تضلوا] قيل فيه إنه بمعنى لئلا تضلوا فحذف لا كما تحذف مع القسم فى قولك والله أبرح قاعداً أى لا أبرح قال الشاعر :

تالله يبقى على الأيام ذو حيد[2]

معناه لا يبقى وقيل يبين الله لكم كراهة أن تضلوا كقوله [واسئل القرية] يعنى أهل القرية .

سورة المائدة

بسم الله الرحمن الرحيم

قوله تعالى [يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود] روى عن ابن عباس ومجاهد ومطرف

(١) قوله الخذف بالخاء والذال المعجمتين هو أن تجعل حصاة أو نواة بين السبابتين وترمى بها كما ذكره فى النهاية .
(٢) قوله ذو حيد هو الثور الوحشى والحيد بكسر وفتح جمع حيد بفتح وسكون وهو ما النوى من القرن .

والربيع والضحاك والسدى وابن جريج والثورى قالوا العقود فى هذا الموضع أراد بها العهود وروى معمر عن قتادة قال هى عقود الجاهلية الحلف وروى جبير بن مطعم عن النبى ﷺ أنه قال لا حلف فى الإسلام وأما حلف الجاهلية فلم يزده الإسلام إلا شدة وروى ابن عيينة عن عاصم الأحول قال سمعت أنس بن مالك يقول حالف رسول الله ﷺ بين المهاجرين والأنصار فى دارنا فقيل له قد قال رسول الله ﷺ لا حلف فى الإسلام وما كان فى الجاهلية فلم يزده الإسلام إلا شدة فقال حالف رسول الله ﷺ بين المهاجرين والأنصار فى دارنا قال ابن عيينة إنما آخى بين المهاجرين والأنصار قال أبو بكر قال الله تعالى [والذين عاقدت أيمانكم فآتوهم نصيبهم] فلم يختلف المفسرون أنهم فى أول الإسلام قد كانوا يتوارثون بالحلف دون النسب وهو معنى قوله [والذين عاقدت أيمانكم فآتوهم نصيبهم] إلى أن جعل الله ذوى الأرحام أولى من الحليف بقوله [وأولو الأرحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله من المؤمنين والمهاجرين] فقد كان حلف الإسلام على التناصر والتوارث ثابتاً صحيحاً وأما قوله لا حلف فى الإسلام فإنه جائز أن يريد به الحلف على الوجوه التى كان عليها الحلف فى الجاهلية وكان هذا القول منه بعد نسخ التوارث بالحلف وقد كان حلف الجاهلية على وجوه منها الحلف فى التناصر فيقول أحدهما لصاحبه إذا حالفه دمى دمك وهدمى هدمك وترثنى وأرثك فيتعاقدان الحلف على أن ينصر كل واحد منهم صاحبه فيدفع عنه ويحميه بحق كان ذلك أو بباطل ومثله لا يجوز فى الإسلام لأنه لا يجوز أن يتعاقدا الحلف على أن ينصره على الباطل ولا أن يزوى ميراثه عن ذى أرحامه ويجعله لحليفه فهذا أحد وجوه الحلف الذى لا يجوز مثله فى الإسلام وقد كانوا يتعاقدون الحلف للحماية والدفع وكانوا يدفعون إلى ضرورة لأنهم كانوا نشراً لا سلطان عليهم ينصف المظلوم من الظالم ويمنع القوى عن الضعيف فكانت الضرورة تؤديهم إلى التحالف فيمتنع به بعضهم من بعض وكان ذلك معظم مايراد الحلف من أجله ومن أجل ذلك كانوا يحتاجون إلى الجوار وهو أن يجير الرجل أو الجماعة أو العير على قبيلة ويؤمنهم فلا ينداه[1] مكروه منهم فجائز أن يكون أراد بقوله لا حلف فى الإسلام هذا الضرب من الحلف وكانو يحتاجون إلى الحلف فى أول الإسلام

(١) قوله فلا يندّاه مضارع ندب من باب تعب يقال ماندينى من فلان مكروه أي ما أصابنى .

لكثرة أعدائهم من سائر المشركين ومن يهود المدينة ومن المنافقين فلما أعز الله الإسلام وكثر أهله وامتنعوا بأنفسهم وظهروا على أعدائهم أخبر النبي ﷺ باستغنائهم عن التحالف لأنهم قد صاروا كلهم يداً واحدة على أعدائهم من الكفار بما أوجب الله عليهم من التناصر والموالاة بقوله تعالى [والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض يأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر] وقال النبي ﷺ المؤمنون يد على من سواهم وقال ثلاث لا يغل عليهن قلب مؤمن إخلاص العمل لله والنصيحة لولاة الأمر ولزوم جماعة المسلمين فإن دعوتهم تحيط من ورائهم فزال التناصر بالحلف وزال الجوار ولذلك قال النبي ﷺ لعدي بن حاتم ولعلك أن تعيش حتى ترى المرأة تخرج من القادسية إلى اليمن بغير جوار ولذلك قال النبي ﷺ لا حلف في الإسلام وأما قوله وما كان من حلف في الجاهلية فلم يزده الإسلام إلا شدة فإنما يعني به الوفاء بالعهد مما هو مجوز في العقول مستحسن فيها نحو الحلف الذي عقده الزبير بن عبد المطلب قال النبي ﷺ ما أحب أن لي بحلف حضرته حمر النعم في دار ابن جدعان وإني أغدر به هاشم وزهرة وتيم تحالفوا أن يكونوا مع المظلوم ما بل بحر صوفه ولو دعيت إلى مثله في الإسلام لأجبت وهو حلف الفضول وقيل إن الحلف كان على منع المظلوم وعلى التأسي في المعاش فأخبر النبي ﷺ أنه حضر هذا الحلف قبل النبوة وأنه لو دعي إلى مثله في الإسلام لأجاب لأن الله تعالى قد أمر المؤمنين بذلك وهو شيء مستحسن في العقول بل واجب فيها قبل ورود الشرع فعلمنا أن قوله لا حلف في الإسلام إنما أراد به الذي لا تجوزه العقول ولا تبيحه الشريعة وقد روى عنه ﷺ أنه قال حضرت حلف المطيبين وأنا غلام وما أحب أن أنكثه وأن لي حمر النعم وقد كان حلف المطيبين بين قريش على أن يدفعوا عن الحرم من أراد انتهاك حرمته بالقتال فيه وأما قوله وما كان في الجاهلية فلم يزده الإسلام إلا شدة فهو نحو حلف المطيبين وحلف الفضول وكل ما يلزم الوفاء به من المعاقدة دون ما كان منه معصية لا تجوزه الشريعة والعقد في اللغة هو الشد تقول عقدت الحبل إذا شددته واليمين على المستقبل تسمى عقداً قال الله تعالى [لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان] والحلف يسمى عقداً قال الله تعالى [والذين عقدت أيمانكم فآتوهم نصيبهم] وقال أبو عبيدة في قوله [أوفوا بالعقود] قال هي العهود والأيمان وروى عن

جابر فی قوله [أوفوا بالعقود] قال هی عقدة النكاح والبيع والحلف والعهد وزاد زيد ابن أسلم من قبله وعقد الشركة وعقد اليمين وروى وكيع عن موسى بن عبيدة عن أخيه عبد الله بن عبيدة قال العقود ستة عقد الأيمان وعقد النكاح وعقدة العهد وعقدة الشرى والبيع وعقدة الحلف قال أبو بكر العقد مايعقده العاقد على أمر يفعله هو أو يعقد على غيره فعله على وجه إلزامه إياه لأن العقد إذا كان فی أصل اللغة الشد ثم نقل إلى الأيمان والعقود عقود المبايعات ونحوها فإنما أريد به إلزام الوفاء بما ذكره وإيجابه عليه وهذا إنما يتناول منه ما كان منتظراً مراعى فی المستقبل من الأوقات فيسمى البيع والنكاح والإجارة وسائر عقود المعاوضات عقوداً لأن كل واحد منهما قد ألزم نفسه التمام عليه والوفاء به وسمى اليمين على المستقبل عقداً لأن الحالف قد ألزم نفسه الوفاء بما حلف عليه من فعل أو ترك والشركة والمضاربة ونحوها تسمى أيضاً عقوداً لما وصفنا من اقتضائه الوفاء بما شرطه على كل واحد من الربح والعمل لصاحبه وألزمه نفسه وكذلك العهد والأمان لأن معطيها قد ألزم نفسه الوفاء بها وكذلك كل شرط شرطه إنسان على نفسه فی شیء يفعله فی المستقبل فهو عقد وكذلك النذور وإيجاب القرب وما جرى مجرى ذلك ومالا تعلق له بمعنى فی المستقبل ينتظر وقوعه وإنما هو على شیء ماض قد وقع فإنه لا يسمى عقداً ألا ترى أن من طلق امرأته فإنه لا يسمى طلاقه عقداً ولو قال لها إذا دخلت الدار فأنت طالق كان ذلك عقداً ليمين ولو قال والله لقد دخلت الدار أمس لم يكن عاقداً لشیء ولو قال لأدخلنها غداً كان عاقداً ويدلك على ذلك أنه لا يصح إيجابه فی الماضی ويصح فی المستقبل لو قال علی أن أدخل الدار أمس كان لغواً من الكلام مستحيلا ولو قال علی أن أدخلها غداً كان إيجاباً مفعولا فالعقد مايلزم به حكم فی المستقبل واليمين على المستقبل إنما كانت عقداً لأن الحالف قد أكد على نفسه أن يفعل ماحلف عليه بذلك وذلك معدوم فی الماضی ألا ترى أن من قال والله لأكلمن زيداً فهو مؤكد على نفسه بذلك كلامه وكذلك لو قال والله لا كلمت زيداً كان مؤكداً به نفی كلامه ملزما نفسه به ما حلف عليه من نفی أو إثبات فسمی من أجل التأكيد الذی فی اللفظ عقداً تشبيهاً بعقد الحبل الذی هو بيده والإستيثاق به ومن أجله كان النذر عقداً ويميناً لأن الناذر ملزم نفسه مانذره ومؤكد على نفسه مانذره ومؤكد على نفسه أن يفعله أو يتركه

ومتى صرف الخبر إلى الماضي لم يكن ذلك عقداً كما لا يكون ذلك إيجاباً وإلزاماً ونذراً وهـذا يبين معنى ما ذكرنا من العقد على وجه التأكيد والإلزام . ومما يدل على أن العقد هو ما تعلق بمعنى مستقبل دون الماضي أن ضد العقد هو الحل ومعلوم أن ماقد وقع لا يتوهم له حل عما وقع عليه بل يستحيل ذلك فيه فلما لم يكن الحل ضداً لما وقع في الماضي علم أنه ليس بعقد لأنه لو كان عقداً لكان له ضد من الحل يوصف به كالعقد على المستقبل * فإن قيل قوله إن دخلت الدار فأنت طالق وأنت إذا جاء غد هو عقد ولا يلحقه الانتقاض والفسخ * قيل له جائز أن لا يقع ذلك بموتها قبل وجود الشرط فهو مما يوصف بضده من الحل ولذلك قال أبو حنيفة فيمن قال إن لم أشرب الماء الذي في هذا الكوز فعبدي حر وليس في الكوز ماء أن يمينه لا تنعقد ولم يكن ذلك عقداً لأنه ليس له نقيض من الحل ولو قال إن لم أصعد السماء فعبدي حر حنث بعد انعقاد يمينه لأن لهذا العقد نقيضاً من الحل وإن كنا قد علمنا أنه لا يبر فيه لأنه عقد اليمين على معنى متوهم معقول إذ كان صعود السماء معنى متوهما معقولا وكذلك تركه معقول جائز وشرب ما ليس بموجود مستحيل توهمه فلم يكن ذلك عقداً * وقد اشتمل قوله تعالى [يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود] على إلزام الوفاء بالعهود والذمم التي نعقدها لأهل الحرب وأهل الذمة والخوارج وغيرهم من سائر الناس وعلى إلزام الوفاء بالنذور والأيمان وهو نظير قوله تعالى [وأوفوا بعهد الله إذا عاهدتم ولا تنقضوا الأيمان بعد توكيدها] وقوله تعالى [وأوفوا بعهدي أوف بعهدكم] وعهد الله تعالى أوامره ونواهيه وقد روى عن ابن عباس في قوله تعالى [أوفوا بالعقود] أي بعقود الله فيما حرم وحلل * وعن الحسن قال يعني عقود الدين واقتضى أيضاً الوفاء بعقود البياعات والإجارات والنكاحات وجميع ما يتناوله اسم العقود فمتى اختلفنا في جواز عقده أو فساده وفي صحة نذر ولزومه صح الاحتجاج بقوله تعالى [أوفوا بالعقود] لاقتضاء عمومه جواز جميعها من الكفالات والإجارات والبيوع وغيرها ويجوز الاحتجاج به في جواز الكفالة بالنفس وبالمال وجواز تعلقها على الأخطار لأن الآية لم تفرق بين شيء منها وقوله ﷺ والمسلمون عند شروطهم في معنى قول الله تعالى [أوفوا بالعقود] وهو عموم في إيجاب الوفاء بجميع مايشرط الإنسان على نفسه مالم تقم دلالة

تخصصه ، فإن قيل هل يجب على كل من عقد على نفسه يميناً أو نذراً أو شرطاً لغيره الوفاء بشرطه ويكون عقده لذلك على نفسه يلزمه ماشرطه وأوجبه قيل له أما النذور فهى على ثلاثة أنحاء منها نذر قربة فيصير واجباً بنذره بعد أن كان فعله قربة غير واجب لقوله تعالى [أوفوا بالعقود] وقوله تعالى [أوفوا بعهد الله إذا عاهدتم] وقوله تعالى [يوفون بالنذر] وقوله تعالى [يا أيها الذين آمنوا لم تقولون ما لا تفعلون كبر مقتاً عند الله أن تقولوا ما لا تفعلون] وقوله تعالى [ومنهم من عاهد الله لئن أتانا من فضله لنصدقن ولنكونن من الصالحين فلما أتاهم من فضله بخلوا به وتولوا وهم معرضون] فذمهم على ترك الوفاء بالمنذور نفسه وقول النبي ﷺ لعمر بن الخطاب أوف بنذرك حين نذر أن يعتكف يوما فى الجاهلية وقوله ﷺ من نذر نذراً سماه فعليه أن يفى به ومن نذر نذراً ولم يسمه فعليه كفارة يمين فهذا حكم ما كان قربة من المنذور فى لزوم الوفاء بعينه وقسم آخر وهو ما كان مباحا غير قربة فمتى نذره لا يصير واجباً ولا يلزمه فعله فإذا أراد به يميناً فعليه كفارة يمين إذا لم يفعله مثل قوله لله على أن أكلم زيداً وأدخل هذه الدار وأمشى إلى السوق فهذه أمور مباحة لا تلزم بالنذر لأن ما ليس له أصل فى القرب لا يصير قربة بالإيجاب كما أن ما ليس له أصل فى الوجوب لا يصير واجباً بالنذر فإن أراد به اليمين كان يميناً وعليه الكفارة إذا حنث والقسم الثالث ما نذر المعصية نحو أن يقول لله على أن أقتل فلاناً أو أشرب الخمر أو أغصب فلاناً ماله فهذه أمور هى معاص لله تعالى لا يجوز له الإقدام عليها لأجل النذور وهى باقية على ما كانت عليه من الحظر وهذا يدل على ما ذكرناه فى إيجاب ما ليس بقربة من المباحات أنها لا تصير واجبة بالنذور كما أن ما كان محظوراً لا يصير مباحا ولا واجباً بالنذر وتجب فيه كفارة يمين إذا أراد يميناً وحنث لقوله ﷺ لا نذر فى معصية الله وكفارته كفارة يمين فالنذر ينقسم إلى هذه الأنحاء وأما الأيمان فإنها تعقد على هذه الأمور من قربة أو مباح أو معصية فإذا عقدها على قربة لم تصر واجبة باليمين ولكنه يؤمر بالوفاء به فإن لم يف به وحنث لزمته الكفارة وقد روى عن النبي ﷺ أنه قال لعبد الله بن عمر بلغنى أنك قلت والله لأصوم من الدهر فقال نعم قال فلا تفعل ولكن صم من كل شهر ثلاثة أيام فقال إنى أطيق أكثر من ذلك إلى أن ورده إلى أن يصوم يوما ويفطر

يوما فلم يلزمه صوم الدهر باليمين فدل ذلك على أن اليمين لا يلزم بها المحلوف عليه ولذلك قال أصحابنا فيمن قال والله لأصومن غداً ثم لم يصمه فلا قضاء عليه وعليه كفارة يمين والقسم الآخر من الأيمان هو أن يحلف على مباح أن يفعله فلا يلزمه فعله كما لا يلزمه فعل القربة المحلوف عليها فإن شاء فعل المحلوف عليه وإن شاء ترك حنث لزمته الكفارة والقسم الثالث أن يحلف على معصية فلا يجوز له أن يفعلها بل عليه أن يحنث في يمينه ويكفر عنها لقوله ﷺ من حلف على يمين فرأى غيرها خيراً منها فليأت الذى هو خير وليكفر عن يمينه وقال أنى لا أحلف على يمين فأرى غيرها خيراً منها إلا فعلت الذى هو خير وكفرت عن يمينى وقال الله تعالى [ولا يأتل أولو الفضل منكم والسعة أن يؤتوا أولى القربى والمساكين والمهاجرين فى سبيل الله وليعفوا وليصفحوا ألا تحبون أن يغفر الله لكم] روى أنها نزلت فى أبى بكر الصديق حين حلف أن لا ينفق على مسطح ابن أثاثة لما كان منه من الخوض فى أمر عائشة رضى الله عنها فأمره الله تعالى بالرجوع إلى الإنفاق عليه قوله تعالى [أحلت لكم بهيمة الأنعام] قيل فى الأنعام أنها الإبل والبقر والغنم وقال بعضهم الإطلاق يتناول الإبل وإن كانت منفردة وتتناول البقر والغنم إذا كانت مع الإبل ولا تتناولهما منفردة عن الإبل وقد روى عن الحسن القول الأول وقيل إن الأنعام تقع على هذه الأصناف الثلاثة وعلى الظباء وبقر الوحش ولا يدخل فيها الحافر لأنه أخذ من نعومة الوطء ويدل على هذا القول استثناؤه الصيد منها بقوله فى نسق التلاوة [غير محلى الصيد وأنتم حرم] ويدل على أن الحافر غير داخل فى الأنعام قوله تعالى [والأنعام خلقها لكم فيها دفء ومنافع ومنها تأكلون] ثم عطف عليه قوله تعالى [والخيل والبغال والحمير لتركبوها] فلما استأنف ذكرها وعطفها على الأنعام دل على أنها ليست منها وقد روى عن ابن عباس أنه قال فى جنين البقرة أنها بهيمة الأنعام وهو كذلك لأن البقرة من الأنعام وإنما قال بهيمة الأنعام وإن كانت الأنعام كلها من البهائم لأنه بمنزلة قوله أحل لكم البهيمة التى هى الأنعام فأضاف البهيمة إلى الأنعام وإن كانت هى كما تقول نفس الإنسان ٭ ومن الناس من يظن أن هذه الإباحة معقودة بشرط الوفاء بالعقود المذكورة فى الآية وليس كذلك لأنه لم يجعل الوفاء بالعقود شرطاً للإباحة ولا أخرجه مخرج المجازاة ولكنه وجه الخطاب إلينا بلفظ الأيمان فى قوله

تعالى [يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود] ولا يوجب ذلك الاقتصار بالإباحة على المؤمنين دون غيرهم بل الإباحة عامة لجميع المكلفين كفاراً كانوا أو مؤمنين كما قال تعالى [يا أيها الذين آمنوا إذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها] وهو حكم عام فى المؤمنين والكفار مع ورود اللفظ خاصاً بخطاب المؤمنين وكذلك كل ما أباحه الله تعالى للمؤمنين فهو مباح لسائر المكلفين كما أن كل ما أوجبه وفرضه فهو فرض على جميع المكلفين إلا أن يخص بعضهم دليل وكذلك قلنا إن الكفار مستحقون للعقاب على ترك الشرائع كما يستحقون على ترك الإيمان *

فإن قيل إذا كان ذبح البهائم محظوراً إلا بعد ورود السمع به فمن لم يعتقد نبوة النبي ﷺ واستباحته من طريق الشرع فحكمه فى حظره عليه باق على الأصل وقائل هذا القول يقول إن ذبح البهائم محظور على الكفار أهل الكتاب منهم وغيرهم وهم عصاة فى ذبحها وإن كان أكل ماذبحه أهل الكتاب مباحا لنا وزعم هذا القول أن للملحد أن يأكل بعد الذبح وليس له أن يذبح وليس هذا عند سائر أهل العلم كذلك لأنه لو كان أهل الكتاب عصاة بذبحهم لأجل دياناتهم لوجب أن تكون ذبائحهم غير مذكاة مثل المجوسى لما كان ممنوعا من الذبح لأجل اعتقاده لم يكن ذبحه ذكاة وفى ذلك دليل على أن الكتابى غير عاص فى ذبح البهائم وأنه مباح له كهو لنا وأما قوله إنه إذا لم يعتقد صحة نبوة النبي ﷺ واستباحته من طريق الشرع فحكم حظر الذبح قائم عليه فليس كذلك لأن اليهود والنصارى قد قامت عليهم حجة السمع بكتب الأنبياء المتقدمين فى إباحة ذبح البهائم وأيضاً فإن ذلك لا يمنع صحة ذكاته لأن رجلا لو ترك التسمية على الذبيحة عامداً لكان عندنا عاصياً بذلك وكان لمن يعتقد جواز ترك التسمية عليها أن يأكلها ولم يكن كون الذابح عاصياً مانعاً صحة ذكاته قوله عز وجل [إلا مايتلى عليكم] روى عن ابن عباس والحسن ومجاهد وقتادة والسدى [إلا مايتلى عليكم] يعنى قوله [حرمت عليكم الميتة والدم] وسائر ماحرم فى القرآن وقال آخرون إلا مايتلى عليكم من أكل الصيد وأنتم حرم فكأنه قال على هذا التأويل إلا ما يتلى عليكم فى نسق هذا الخطاب قال أبو بكر يحتمل قوله [إلا ما يتلى عليكم] مما قد حصل تحريمه ماروى عن ابن عباس فإذا أريد به ذلك لم يكن اللفظ مجملا لأن ماقد حصل تحريمه قبل ذلك هو معلوم فيكون قوله [أحلت

لكم بهيمة الأنعام] عموما فى إباحة جميعها إلا ماخصه الآى التى فيها تحريم ماحرم منها وجعل هذه الإباحة مرتبة على آى الحظر وهو قوله [حرمت عليكم الميتة والدم] ويحتمل أن يريد بقوله [إلا مايتلى عليكم] إلا مايبين حرمته فيكون مؤذناً بتحريم بعضها علينا فى وقت ثان فلا يسلب ذلك الآية حكم العموم أيضاً ويحتمل أن يريد أن بعض بهيمة الأنعام محرم عليكم الآن تحريماً يرد بيانه فى الثانى فهذا يوجب إجمال قوله تعالى [أحلت لكم بهيمة الأنعام] لاستثنائه بعضها فهو مجهول المعنى عندنا فيكون اللفظ مشتملا على إباحة وحظر على وجه الإجمال ويكون حكمه موقوفا على البيان وأولى الأشياء بنا إذا كان فى اللفظ احتمال لما وصفنا من الإجمال والعموم حمله على معنى العموم لإمكان استعماله فيكون المستثنى منه ماذكر تحريمه فى القرآن من الميتة ونحوها * فإن قيل قوله تعالى [إلا مايتلى عليكم] يقتضى تلاوة مستقبلة لا تلاوة ماضية وما قد حصل تحريمه قبل ذلك فقد تلا علينا فوجب حمله على تلاوة ترد فى الثانى * قيل له يجوز أن يريد به ماقد تلى علينا ويتلى فى الثانى لأن تلاوة القرآن غير مقصورة على حال ماضية دون مستقبلة بل علينا تلاوته فى المستقبل كما تلوناه فى الماضى فتلاوة ماقد نزل قبل ذلك من القرآن ممكنة فى المستقبل وتكون حينئذ فائدة هذا الاستثناء إبانة عن بقاء حكم المحرمات قبل ذلك من بهيمة الأنعام وأنه غير منسوخ ولو أطلق اللفظ من غير استثناء مع تقدم نزول تحريم كثير من بهيمة الأنعام لأوجب ذلك نسخ التحريم وإباحة الجميع منها * قوله تعالى [غير محلى الصيد وأنتم حرم] قال أبو بكر فمن الناس من يحمله على معنى إلا مايتلى عليكم من أكل الصيد وأنتم حرم فيكون المستثنى بقوله [إلا مايتلى عليكم] هو الصيد الذى حرمه على المحرمين وهذا تأويل يؤدى إلى إسقاط حكم الاستثناء الثانى وهو قوله [غير محلى الصيد وأنتم حرم] ويجعله بمنزلة قوله [إلا مايتلى عليكم] وهو تحريم الصيد على المحرم وذلك تعسف فى التأويل ويوجب ذلك أيضاً أن يكون الاستثناء من إباحة بهيمة الأنعام مقصوراً على الصيد وقد علمنا أن الميتة من بهيمة الأنعام مستثناة من الإباحة فهذا تأويل لا وجه له ثم لايخلو من أن يكون قوله [غير محلى الصيد وأنتم حرم] مستثنى مما يليه من الاستثناء فيصير بمنزلة قوله [إلا مايتلى عليكم] إلا محلى الصيد وأنتم حرم ولوكان كذلك لوجب أن يكون موجباً لإباحة الصيد فى الإحرام لأنه استثناء من

المحظور إذ كان مثل قوله [إلا ما يتلى عليكم] سوى الصيد مما قد بين وسيبين تحريمه فى الثانى أو أن يكون معناه أوفوا بالعقود غير محلى الصيد وأحلت لكم بهيمة الأنعام إلا ما يتلى عليكم قوله تعالى [يا أيها الذين آمنوا لا تحلوا شعائر الله] روى عن السلف فيه وجوه فروى عن ابن عباس أن الشعائر مناسك الحج وقال مجاهد الصفا والمروة والهدى والبدن كل ذلك من الشعائر وقال عطاء فرائض الله التى حدها لعباده وقال الحسن دين الله كله لقوله تعالى [ومن يعظم شعائر الله فإنها من تقوى القلوب] أى دين الله وقيل إنها أعلام الحرم نهاهم أن يتجاوزوها غير محرمين إذا أرادوا دخول مكة وهذه الوجوه كلها فى احتمال الآية والأصل فى الشعائر أنها مأخوذة من الإشعار وهى الإعلام من جهة الإحساس ومنه مشاعر البدن وهى الحواس والمشاعر أيضاً هى المواضع التى قد أشعرت بالعلامات وتقول قد شعرت به أى علمته وقال تعالى [لا يشعرون] يعنى لا يعلمون ومنه الشاعر لأنه يشعر بفطنته لما لا يشعر به غيره وإذا كان الأصل على ما وصفنا فالشعائر العلامات واحدها شعيرة وهى العلامة التى يشعر بها الشىء ويعلم فقوله تعالى [لا تحلوا شعائر الله] قد انتظم جميع معالم دين الله وهو ما أعلمناه الله تعالى وحده من فرائض دينه وعلاماتها بأن لا يتجاوزوا حدوده ولا يقصروا دونها ولا يضيعوها فينتظم ذلك جميع المعانى التى رويت عن السلف من تأويلها فاقتضى ذلك حظر دخول الحرم إلا محرما وحظر استحلاله بالقتال فيه وحظر قتل من لجأ إليه ويدل أيضاً على وجوب السعى بين الصفا والمروة لأنهما من شعائر الله على ماروى عن مجاهد لأن الطواف بهما كان من شريعة إبراهيم عليه السلام وقد طاف النبى ﷺ بهما فثبت أنهما من شعائر الله وقوله عز وجل [ولا الشهر الحرام] روى عن ابن عباس وقتادة أن إحلاله هو القتال فيه قال الله تعالى فى سورة البقرة [يسئلونك عن الشهر الحرام قتال فيه قل قتال فيه كبير] وقد بينا أنه منسوخ وذكرنا قول من روى عنه ذلك وأن قوله [اقتلوا المشركين] نسخه وقال عطاء حكمه ثابت والقتال فى الشهر الحرم محظور وقد اختلف فى المراد بقوله [ولا الشهر الحرام] فقال قتادة معناه الأشهر الحرم وقال عكرمة هو ذو القعدة وذو الحجة ومحرم ورجب وجائز أن يكون المراد بقوله [ولا الشهر الحرام] هذه الأشهر كلها وجائز أن يكون جميعها فى حكم واحد منها وبقية الشهور معلوم حكمها من جهة دلالة اللفظ إذ

كان جميعها فى حكم واحد منها فإذا بين حكم واحد منها فقد دل على حكم الجميع قوله تعالى [ولا الهدى ولا القلائد] أما الهدى فإنه يقع على كل مايتقرب به من الذبائح والصدقات قال النبى ﷺ المبتكر إلى الجمعة كالمهدى بدنة ثم الذى يليه كالمهدى بقرة ثم الذى يليه كالمهدى شاة ثم الذى يليه كالمهدى دجاجة ثم الذى يليه كالمهدى بيضة فسمى الدجاجة والبيضة هدياً وأراد به الصدقة وكذلك قال أصحابنا فيمن قال ثوبى هذا هدى أن عليه أن يتصدق به إلا أن الإطلاق إنما يتناول أحد هذه الأصناف الثلاثة من الإبل والبقر والغنم إلى الحرم وذبحه فيه قال الله تعالى [فإن أحصرتم فما استيسر من الهدى] ولا خلاف بين السلف والخلف من أهل العلم أن أدناه شاة وقال تعالى [من النعم يحكم به ذوا عدل منكم هدياً بالغ الكعبة] وقال [فمن تمتع بالعمرة إلى الحج فما استيسر من الهدى] وأقله شاة عند جميع الفقهاء فاسم الهدى إذا أطلق يتناول ذبح أحد هذه الأصناف الثلاثة فى الحرم وقوله [ولا الهدى] أراد به النهى عن إحلال الهدى الذى قد جعل للذبح فى الحرم وإحلاله استباحة لغير ماسيق إليه من القربة وفيه دلالة على حظر الانتفاع بالهدى إذا ساقه صاحبه إلى البيت أو أوجبه هدياً من جهة نذر أو غيره وفيه دلالة على حظر الأكل من الهدايا نذراً كان أو واجباً من إحصار أو أجزاء صيد وظاهره يمنع جواز الأكل من هدى المتعة والقران لشمول الاسم له إلا أن الدلالة قد قامت عندنا على جواز الأكل منه وأما قوله عز وجل [ولا القلائد] فإن معناه لا تحلوا القلائد وقد روى فى تأويل القلائد وجوه عن السلف فقال ابن عباس أراد الهدى المقلد قال أبو بكر هذا يدل على أن من الهدى مايقلد ومنه مالا يقلدوا الذى يقلد الإبل والبقر والذى لا يقلد الغنم فحظر تعالى إحلال الهدى مقلداً وغير مقلد وقال مجاهد كانوا إذا أحرموا يقلدون أنفسهم والبهائم من لحاء شجر الحرم فكان ذلك أمناً لهم فحظر الله تعالى استباحة ماهذا وصفه وذلك منسوخ فى الناس وفى البهائم غير الهدايا وروى نحوه عن قتادة فى تقليد الناس لحاء شجر الحرم وقال بعض أهل العلم أراد به قلائد الهدى بأن يتصدقوا بها ولا ينتفعوا بها وروى عن الحسن أنه قال يقلد الهدى بالنعال فإذا لم توجد فالجفاف [1] تقور ثم تجعل فى أعناقها ثم يتصدق بها وقيل هو صوف يفتل فيجعل فى أعناق الهدى قال أبو

(١) قوله فالجفاف جمع جف بضم الجيم وتشديد الفاء وهو وعاء الطلع ويقال للوطب الخلق جف أيضاً .

بكر قد دلت الآية على أن تقليد الهدى قربة وأنه يتعلق به حكم كونه هدياً وذلك بأن يقلده ويريد أن يهديه فيصير هدياً بذلك وإن لم يوجبه بالقول فمتى وجد على هذه الصفة فقد صار هدياً لا تجوز استباحته والانتفاع به إلا بأن يذبحه ويتصدق به وقد دل أيضاً على أن قلائد الهدى يجب أن يتصدق بها لاحتمال اللفظ لها وكذلك روى عن النبي ﷺ في البدن التي نحر بعضها بمكة وأمر علياً بنحر بعضها وقال له تصدق بجلالها وخطمها ولا تعط الجزار منها شيئاً فإنا نعطيه من عندنا وذلك دليل على أنه لا يجوز ركوب الهدى ولا حلبه ولا الانتفاع بلبنه لأن قوله [ولا الهدى ولا القلائد] قد تضمن ذلك كله وقد ذكر الله القلائد في غير هذا الموضع بما دل به على القربة فيها وتعلق الأحكام بها وهو قوله تعالى [جعل الله الكعبة البيت الحرام قياماً للناس والشهر الحرام والهدى والقلائد] فلولا ما تعلق بالهدى والقلائد من الحرمات والحقوق التي هي لله تعالى كتعلقها بالشهر وبالكعبة لما ضمها إليهما عند الأخبار عما فيها من المنافع وصلاح الناس وقوامهم وروى الحكم عن مجاهد قال لم تنسخ من المائدة إلا هاتان الآيتان [لا تحلوا شعائر الله ولا الشهر الحرام ولا الهدى ولا القلائد] نسختها [أقتلوا المشركين حيث وجدتموهم - وإن جاؤك فاحكم بينهم] الآية نسختها [وأن احكم بينهم بما أنزل الله] قال أبو بكر يريد به نسخ تحريم القتال في الشهر الحرام ونسخ القلائد التي كانوا يقلدون به أنفسهم وبهائمهم من لحاء شجر الحرم ليأمنوا به ولا يجوز أن يريد نسخ قلائد الهدى لأن ذلك حكم ثابت بالنقل المتواتر عن النبي ﷺ والصحابة والتابعين بعدهم وروى مالك بن مغول عن عطاء في قوله تعالى [ولا القلائد] قال كانوا يقلدون لحاء شجر الحرم يأمنون به إذا خرجوا فنزلت [لا تحلوا شعائر الله] قال أبو بكر يجوز أن يكون حظر الله انتهاك حرمة من يفعل ذلك على ما كان عليه أهل الجاهلية لأن الناس كانوا مقرين بعد مبعث النبي ﷺ على ما كانوا عليه من الأمور التي لا يحظرها العقل إلى أن نسخ الله منها ما شاء فنهى الله عن استحلال حرمة من تقلد بلحاء شجر الحرم ثم نسخ ذلك من قبل أن الله قد أمن المسلمين حيث كانوا بالإسلام وأما المشركين فقد أمر الله بقتلهم حتى يسلموا بقوله تعالى [أقتلوا المشركين حيث وجدتموهم] فصار حظر قتل المشرك الذي تقلد بلحاء شجر الحرم منسوخاً والمسلمون قد استغنوا عن ذلك فلم يبق له حكم وبقي حكم قلائد الهدى ثابتاً وقد حدثنا عبد الله بن

محمد بن إسحاق المروزى قال حدثنا الحسين بن أبى الربيع الجرجانى قال أخبرنا عبد الرزاق قال أخبرنا الثورى عن بيان عن الشعبى قال لم تنسخ من سورة المائدة إلا هذه الآية [يا أيها الذين آمنوا لا تحلوا شعائر الله] وحدثنا عبد الله بن محمد قال حدثنا الحسين بن أبى الربيع قال أخبرنا عبد الرزاق قال أخبرنا معمر عن قتادة فى قوله تعالى [لا تحلوا شعائر الله ولا الشهر الحرام] الآية قال منسوخ كان الرجل فى الجاهلية إذا خرج من بيته يريد الحج تقلد من السمر فلم يعرض له أحد وإذا رجع تقلد قلادة شعر فلم يعرض له أحد وكان المشرك يومئذ لا يصد عن البيت فأمروا أن لا يقاتلوا فى الشهر الحرام ولا عند البيت فنسختها قوله تعالى [اقتلوا المشركين حيث وجدتموهم] وروى يزيد بن زريع عن سعيد عن قتادة فى قوله تعالى [جعل الله الكعبة البيت الحرام قياماً للناس والشهر الحرام والهدى والقلائد] حواجز جعلها الله بين الناس فى الجاهلية وكان الرجل إذا لقى قاتل أبيه فى الشهر الحرام لم يعرض له ولم يقربه وكان الرجل إذا لقى الهدى مقلداً وهو يأكل العصب من الجوع لم يعرض له ولم يقربه وكان الرجل إذا أراد البيت تقلد قلادة من شعر تمنعه من الناس وكان إذا نفر تقلد قلادة من الأذخر أو من لحاء شجر الحرام فمنعت الناس عنه وحدثنا جعفر بن محمد الواسطى قال حدثنا جعفر بن محمد بن اليمان قال حدثنا أبو عبيد الله قال حدثنا عبد الله بن صالح عن معاوية بن صالح عن على بن أبى طلحة عن ابن عباس فى قوله تعالى [يا أيها الذين آمنوا لا تحلوا شعائر الله ولا الشهر الحرام ولا الهدى ولا القلائد ولا آمين البيت الحرام] قال كان المسلمون والمشركون يحجون البيت جميعاً فنهى الله تعالى المؤمنين أن يمنعوا أحداً أن يحج البيت أو يعرضوا له من مؤمن أو كافر ثم أنزل الله بعد هذا [إنما المشركون نجس فلا يقربوا المسجد الحرام بعد عامهم هذا] وقال تعالى [ما كان للمشركين أن يعمروا مساجد الله شاهدين على أنفسهم بالكفر] وقد روى إسحاق بن يوسف عن ابن عون قال سألت الحسن هل نسخ من المائدة شىء فقال لا وهذا يدل على أن قوله تعالى [ولا آمين البيت الحرام] إنما أريد به المؤمنون عند الحسن لأنه إن كان قد أريد به الكفار فذلك منسوخ بقوله [فلا يقربوا المسجد الحرام بعد عامهم هذا] وقوله أيضاً [ولا الشهر الحرام] حظر القتال فيه منسوخ بما قدمنا إلا أن يكون عند الحسن هذا الحكم ثابتاً على نحو ما روى عن عطاء قوله تعالى

[يبتغون فضلا من ربهم ورضوانا] روى عن ابن عمر أنه قال أريد به الربح فى التجارة وهو نحو قوله تعالى [ليس عليكم جناح أن تبتغوا فضلا من ربكم] وروى عن النبى ﷺ أنه سئل عن التجارة فى الحج فأنزل الله تعالى ذلك وقد ذكرناه فيما تقدم وقال مجاهد فى قوله تعالى [يبتغون فضلا من ربهم ورضوانا] الأجرة والتجارة قوله تعالى [وإذا حللتم فاصطادوا] قال مجاهد وعطاء فى آخرين هو تعليم إن شاء صاد وإن شاء لم يصد قال أبو بكر هو إطلاق من حظر بمنزلة قوله تعالى [فإذا قضيت الصلاة فانتشروا فى الأرض وابتغوا من فضل الله] لما حظر البيع بقوله [وذروا البيع] عقبه بالإطلاق بعد الصلاة بقوله [فانتشروا فى الأرض وابتغوا من فضل الله] وقوله تعالى [وإذا حللتم فاصطادوا] قد تضمن إحراماً متقدماً لأن الإحلال لا يكون إلا بعد الإحرام وهذا يدل على أن قوله [ولا الهدى ولا القلائد ولا آمين البيت الحرام] قد اقتضى كون من فعل ذلك محرما فيدل على أن سوق الهدى وتقليده يوجب الإحرام ويدل قوله [ولا آمين البيت الحرام] على أنه غير جائز لأحد دخول مكة إلا بالإحرام إذ كان قوله [وإذا حللتم فاصطادوا] قد يضمن أن يكون من أم البيت الحرام فعليه إحرام يحل منه ويحل له الاصطياد بعده وقوله [وإذا حللتم فاصطادوا] قد أراد به الإحلال من الإحرام والخروج من الحرم أيضاً لأن النبى ﷺ قد حظر الاصطياد فى الحرم بقوله ولا ينفر صيدها ولا خلاف بين السلف والخلف فيه فعلمنا أنه قد أراد به الخروج من الحرم والإحرام جميعاً وهو يدل على جواز الاصطياد لمن حل من إحرامه بالحلق وإن بقاء طواف الزيارة عليه لا يمنع لقوله تعالى [وإذا حللتم فاصطادوا] وهذا قد حل إذ كان هذا الحلق واقعاً للإحلال وقوله تعالى [ولا يجرمنكم شنآن قوم أن صدوكم عن المسجد الحرام أن تعتدوا] قال ابن عباس وقتادة لا يجرمنكم لا يحملنكم وقال أهل اللغة يقال جرمنى زيد على بغضك أو حملنى عليه وقال الفراء لا يكسبنكم يقال جرمت على أهلى أى كسبت لهم وفلان جريمة أهله أى كاسبهم قال الشاعر :

جريمة ناهض فى رأس نيق ترى لعظام ما جمعت صليباً (١)

(١) قوله جريمة إلى آخره البيت لأبى خراش الهذلى يصف عقاباً تكسب لفرخها الناهض وتزقه ما تأكله من لحم طيراً كلته وتبقى العظام يسيل منها الصليب وهو الودك كما فى التهذيب للأزهرى .

ويقال جرم يجرم جرما إذا قطع وقوله تعالى [شنآن قوم] قرىء بفتح النون وسكونها فمن فتح النون جعله مصدراً من قولك شنئته أشنأه شنآناً والشنآن البغض فكأنه قال ولا يجرمنكم بغض قوم وكذلك روى عن ابن عباس وقتادة قالا عداوة قوم ومن قرأ بسكون النون فمعناه بغيض قوم فنهاهم الله بهذه الآية أن يتجاوزوا الحق إلى الظلم والتعدى لأجل تعدى الكفار بصدهم المسلمين عن المسجد الحرام ومثله قول النبي ﷺ أد الأمانة إلى من ائتمنك ولا تخن من خانك * وقوله تعالى [وتعاونوا على البر والتقوى] يقتضى ظاهره إيجاب التعاون على كل ما كان تعالى لأن البر هو طاعات الله وقوله تعالى [ولا تعاونوا على الإثم والعدوان] نهى عن معاونة غيرنا على معاصي الله تعالى قوله تعالى [حرمت عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير] الآية الميتة ما فارقته الروح بغير تزكية مما شرط علينا الزكاة فى إباحته وأما الدم فالمحرم منه هو المسفوح لقوله تعالى [قل لا أجد فيما أوحى إلى محرما على طاعم يطعمه إلا أن يكون ميتة أو دماً مسفوحاً] وقد بينا ذلك فى سورة البقرة * والدليل أيضاً على أن المحرم منه هو المسفوح اتفاق المسلمين على إباحة الكبد والطحال وهما دمان وقال النبي ﷺ أحلت لى ميتتان ودمان يعنى بالدمين الكبد والطحال فأباحهما وهما دمان إذ ليسا بمسفوح فدل على إباحة كل ماليس بمسفوح من الدماء فإن قيل لما حصر المباح منه بعدد دل على حظر ما عداه قيل هذا غلط لأن الحصر بالعدد لا يدل على أن ما عداه حكمه بخلافه ومع ذلك فلا خلاف أن مما عداه من الدماء ما هو المباح وهو الدم الذى يبقى فى خلل اللحم بعد الذبح وما يبقى منه فى العروق فدل على أن حصره الدمين بالعدد وتخصيصهما بالذكر لم يقتض حظر جميع ما عداهما من الدماء وأيضاً فإنه لما قال [أو دماً مسفوحا] ثم قال [والدم] كانت الألف واللام للمعهود وهو الدم المخصوص بالصفة وهو أن يكون مسفوحاً وقوله ﷺ أحلت لى ميتتان ودمان إنما ورد مؤكداً لمقتضى قوله عز وجل [قل لا أجد فيما أوحى إلى محرماً على طاعم يطعمه إلا أن يكون ميتة أو دماً مسفوحاً] إذ ليسا بمسفوحين ولو لم يرد لكانت دلالة الآية كافية فى الاقتصار بالتحريم على المسفوح منه دون غيره وأن الكبد والطحال غير محرمين وقوله تعالى [ولحم الخنزير] فإنه قد تناول شحمه وعظمه وسائر أجزائه ألا ترى أن الشحم المخالط للحم قد اقتضاه اللفظ لأن اسم

اللحم يتناوله ولا خلاف بين الفقهاء فى ذلك وإنما ذكر اللحم لأنه معظم منافعه وأيضاً فإن تحريم الخنزير لما كان منهما اقتضى ذلك تحريم سائر أجزائه كالميتة والدم وقد ذكرنا حكم شعره وعظمه فيما تقدم وأما قوله [وما أهل لغير الله به] فإن ظاهره يقتضى تحريم ما سمى عليه غير الله لأن الإهلال هو إظهار الذكر والتسمية وأصله استهلال الصبى إذا صاح حين يولد ومنه إهلال المحرم فينتظم ذلك تحريم ما سمى عليه الأوثان على ما كانت العرب تفعله وينتظم أيضاً تحريم ما سمى عليه اسم غير الله أى اسم كان فيوجب ذلك أنه لو قال عند الذبح باسم زيد أو عمرو أن يكون غير مذكى وهذا يوجب أن يكون ترك التسمية عليه موجباً تحريمها وذلك لأن أحداً لا يفرق بين تسمية زيد على الذبيحة ترك التسمية رأساً * قوله تعالى [والمنخنقة] فإنه روى عن الحسن وقتادة والسدى والضحاك أنها التى تختنق بحبل الصائد أو غيره حتى تموت ومن نحوه حديث عباية بن رفاعة عن رافع بن خديج أن النبى ﷺ قال ذكوا بكل شىء إلا السن والظفر وهذا عندنا على السن والظفر غير المنزوعين لأنه يصير فى معنى المخنوق وأما قوله تعالى [والموقوذة] فإنه روى عن ابن عباس والحسن وقتادة والضحاك والسدى أنها المضروبة بالخشب ونحوه حتى تموت يقال فيه وقذه يقذه وقذاً وهو وقيذ إذا ضربه حتى يشفى على الهلاك ويدخل فى الموقوذة كل ما قتل منها على غير وجه الزكاة وقد روى أبو عامر العقدى عن زهير بن محمد عن زيد بن أسلم عن ابن عمر أنه كان يقول فى المقتولة بالبندقة تلك الموقوذة وروى شعبة عن قتادة عن عقبة بن صهبان عن عبد الله بن المغفل أن النبى ﷺ نهى عن الخذف وقال أنها لا تنكأ العدو ولا تصيد الصيد ولكنها تكسر السن وتفقأ العين ونظير ذلك ما حدثنا محمد بن بكر قال حدثنا أبو داود قال حدثنا محمد بن عيسى قال حدثنا جرير عن منصور عن إبراهيم عن همام عن عدى بن حاتم قال قلت يارسول الله أرمى بالمعراض فأصيب أفآكل قال إذا رميت بالمعراض وذكرت اسم الله فأصاب فخرق فكل وإن أصاب بعرضه فلا تأكل * حدثنا عبد الباقى بن قانع قال حدثنا عبد الله بن أحمد قال حدثنا هشيم عن مجالد وزكريا وغيرهما عن الشعبى عن عدى بن حاتم قال سألت رسول الله ﷺ عن صيد المعراض فقال ما أصاب بحده فخرق فكل وما أصاب بعرضه فقتل فإنه وقيذ فلا تأكل فجعل ما أصاب بعرضه من غير جراحة موقوذة وإن لم يكن

مقدوراً على ذكاته وفى ذلك دليل على أن شرط ذكاة الصيد الجراحة وإسالة الدم وإن لم يكن مقدوراً على ذبحه واستيفاء شروط الذكاة فيه وعموم قوله [والموقوذة] عام فى المقدور على ذكاته وفى غيره مما لا يقدر على ذكاته وحدثنا عبد الباقى قال حدثنا أحمد بن محمد بن النضر قال حدثنا معاوية بن عمر قال حدثنا زائدة قال حدثنا عاصم بن أبى النجود عن زر بن حبيش قال سمعت عمر بن الخطاب يقول يا أيها الناس هاجروا ولا تهجروا وإياكم والأرنب يحذفها أحدكم بالعصا أو الحجر يأكلها ولكن ليذك لكم الأسل الرماح والنبل وأما قوله تعالى [والمتردية] فإنه روى عن ابن عباس والحسن والضحاك وقتادة قالوا هى الساقطة من رأس جبل أو فى بئر فتموت وروى مسروق عن عبد الله بن مسعود قال إذا رميت صيداً من على جبل فمات فلا تأكله فإنى أخشى أن يكون التردى هو الذى قتله وإذا رميت طيراً فوقع فى ماء فمات فلا تطعمه فإنى أخشى أن يكون الغرق قتله ٭ قال أبو بكر لما وجد هناك سبباً آخر وهو التردى وقد يحدث عنه الموت حظر أكله وكذلك الوقوع فى الماء وقد روى نحو ذلك النبى ﷺ حدثنا عبد الباقى بن قانع قال حدثنا أحمد بن محمد بن إسماعيل قال حدثنا ابن عرفة قال حدثنا ابن المبارك عن عاصم الأحول عن الشعبى عن عدى بن حاتم أنه سأل رسول الله ﷺ عن الصيد فقال إذا رميت بسهمك وسميت فكل إن قتل إلا أن تصيبه فى الماء فلا ترى أيهما قتله ونظيره ما روى عنه ﷺ فى صيد الكلب أنه قال إذا أرسلت كلبك المعلم وسميت فكل وإن خالطه كلب آخر فلا تأكل فحظر ﷺ أكله إذا وجد مع الرمى سبب آخر يجوز حدوث الموت منه مما لا يكون ذكاة وهو الوقوع فى الماء ومشاركة كلب آخر معه وكذلك قول عبد الله فى الذى يرمى الصيد وهو على الجبل فيتردى أنه لا يؤكل لاجتماع سبب الحظر والإباحة فى تلفه فجعل الحكم للحظر دون الإباحة وكذلك لو اشترك مجوسى ومسلم فى قتل صيد أو ذبحه لم يؤكل وجميع ما ذكرنا أصل فى أنه متى اجتمع سبب الحظر وسبب الإباحة كان الحكم للحظر دون الإباحة ٭ وأما قوله تعالى [والنطيحة] فإنه روى عن الحسن والضحاك وقتادة والسدى أنها المنطوحة حتى تموت وقال بعضهم هى الناطحة حتى تموت قال أبو بكر هو عليهما جميعاً فلا فرق بين أن تموت من نطحها لغيرها وبين موتها من نطح غيرها لها ٭ وأما قوله [وما أكل السبع] فإن معناه

ما أكل منه السبع حتى يموت فحذف والعرب تسمى ماقتله السبع وأكل منه أكيلة السبع ويسمون الباقى منه أيضاً أكيلة السبع قال أبو عبيدة [ما أكل السبع] مما أكل السبع فيأكل منه ويبقى بعضه وإنما هو فريسته وجميع ما تقدم ذكره فى الآية بالنهى عنه قد أريد به الموت من ذلك وقد كان أهل الجاهلية يأكلون جميع ذلك فحرمه الله تعالى ودل بذلك على أن سائر الأسباب التى يحدث عنها الموت للأنعام محظوراً أكلها بعد أن لا يكون من فعل أدمى على وجه التذكية ه وأما قوله تعالى [إلا ماذكيتم] فإنه معلوم أن الاستثناء راجع إلى بعض المذكور دون جميعه لأن قوله [حرمت عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير وما أهل لغير الله به] لا خلاف أن الاستثناء غير راجع إليه وإن ذلك لا يجوز أن تلحقه الزكاة وقد كان حكم الاستثناء أن يرجع إلى ما يليه وقد ثبت أنه لم يعد إلى ماقبل المنخنقة فكان حكم العموم فيه قائما وكان الاستثناء عائد إلى المذكور من عند قوله [والمنخنقة] لما روى ذلك عن على وابن عباس والحسن وقتادة وقالوا كلهم إن أدركت ذكاته بأن توجد له عين تطرف أو ذنب يتحرك فأكله جائز وحكى عن بعضهم أنه قال الاستثناء عائداً إلى قوله [وما أكل السبع] دون ما تقدم لأنه يليه وليس هذا بشىء لاتفاق السلف على خلافه ولأنه لا خلاف أن سبعاً لو أخذ قطعة من لحم البهيمة فأكلها أو تردى شاة من جبل ولم يشف بها ذلك على الموت فذكاها صاحبها أن ذلك جائز مباح الأكل وكذلك النطيحة وما ذكر معها فثبت أن الاستثناء راجع إلى جميع المذكور من عند قوله [والمنخنقة] وإنما قوله [إلا ما ذكيتم فإنه استثناء منقطع بمنزلة قوله لكن ماذكيتم كقوله [فلولا كانت قرية آمنت فنفعها إيمانها إلا قوم يونس] ومعناه لكن قوم يونس وقوله [طه ما أنزلنا عليك القرآن لتشقى إلا تذكرة لمن يخشى] ومعناه لكن تذكرة لمن يخشى ونظائره فى القرآن كثيرة ه وقد اختلف الفقهاء فى ذكاة الموقوذة ونحوها فذكر محمد فى الأصل فى المتردية إذا أدركت ذكاتها قبل أن تموت أكلت وكذلك الموقوذة والنطيحة وما أكل السبع وعن أبى يوسف فى الإملاء أنه إذا بلغ به ذلك إلى حال لا يعيش فى مثله لم يؤكل وإن ذكى قبل الموت وذكر ابن سماعة عن محمد أنه إن كان يعيش منه اليوم ونحوه أو دونه فذكاها حلت وإن كان لا يبقى إلا كبقاء المذبوح لم يؤكل وإن ذبح واحتج بأن عمر كانت به جراحة متلفة وصحت عهوده

وأوامره ولو قتله قاتل فى ذلك الوقت كان عليه القود وقال مالك إذا أدركت ذكاتها وهى حية تطرف أكلت وقال الحسن بن صالح إذا صارت بحال لا تعيش أبداً لم تؤكل وإن ذبحت وقال الأوزاعى إذا كان فيها حياة فذبحت أكلت والمصبورة إذا ذبحت لم تؤكل وقال الليث إذا كانت حية وقد أخرج السبع مافى جوفها أكلت إلا مابان عنها وقال الشافعى فى السبع إذا شق بطن الشاة ونستيقن أنها تموت إن لم تذك فذكيت فلا بأس بأكلها * قال أبو بكر قوله تعالى [إلا ماذكيتم] يقتضى ذكاتها مادامت حية فلا فرق فى ذلك بين أن تعيش من مثله أولا تعيش وأن تبقى قصير المدة أو طويلها وكذلك روى عن على وابن عباس أنه إذا تحرك شىء منها صحت ذكاتها ولم يختلفوا فى الأنعام إذا أصابتها الأمراض المتلفة التى تعيش معها مدة قصيرة أو طويلة إن ذكاتها بالذبح فكذلك المتردية ونحوها والله أعلم .

باب فى شرط الذكاة

قال أبو بكر قوله تعالى [إلا ماذكيتم] اسم شرعى يعتوره معان منها موضع الذكاة وما يقطع منه ومنها الآلة ومنها الدين ومنها التسمية فى حال الذكر وذلك فيما كانت ذكاته بالذبح عند القدرة فأما السمك فإن ذكاته بحدوث الموت فيه عن سبب من خارج وما مات حتف أنفه فغير مذكى وقد بينا ذلك فيما تقدم من الكلام فى الطافى فى سورة البقرة * فأما موضع الذكاة فى الحيوان المقدور على ذبحه فهو اللبة ومافوق ذلك إلى اللحيين وقال أبو حنيفة فى الجامع الصغير لا بأس بالذبح فى الحلق كله أسفل الحلق وأوسطه وأعلاه وأما مايجب قطعه فهو الأوداج وهى أربعة الحلقوم والمرىء والعرقان اللذان بينهما الحلقوم والمرىء فإذا فرى المذكى ذلك أجمع فقد أكمل الذكاة على تمامها وسنتها فإن قصر عن ذلك ففرى من هذه الأربعة ثلاثة فإن بشر بن الوليد روى عن أبى يوسف أن أبا حنيفة قال إذا قطع أكثر الأوداج أكل وإذا قطع ثلاثة منها أكل من أى جانب كان وكذلك قال أبو يوسف ومحمد ثم قال أبو يوسف بعد ذلك لا تأكل حتى تقطع الحلقوم والمرىء وأحد العرقين وقال مالك بن أنس والليث يحتاج أن يقطع الأوداج والحلقوم وإن ترك شيئاً منها لم يجزه ولم يذكر المرىء وقال الثورى لا بأس إذا قطع الأوداج وإن لم يقطع الحلقوم وقال الشافعى أقل مايجزى من الذكاة قطع الحلقوم

والمری‌ء وينبغی أن يقطع الودجين وهما العرقان وقد يسلان من البهيمة والإنسان ثم يحييان فإن لم يقطع العرقان وقطع الحلقوم والمری‌ء جاز وإنما قلنا أن موضع الذكاة النحر واللبة لما روی أبو قتادة الحرانی عن حماد بن سلمة عن أبی العشراء عن أبيه قال سئل رسول الله ﷺ عن الذكاة فقال فی اللبة والحلق ولو طعنت فی فخذها أجزأ عنك وإنما يعنی بقوله ﷺ لو ظننت فی تخيرها أجزأ عنها فيما لا تقدر علی مذبحه قال أبو بكر ولم يختلفوا أنه جائز له قطع هذه الأربعة وهذا يدل علی أن قطعها مشروط فی الذكاة ولولا أنه كذلك لما جاز له قطعها إذ كان فيه زيادة ألم بما ليس هو شرطاً فی صحة الذكاة فثبت بذلك أن عليه قطع هذه الأربع إلا أن أبا حنيفة قال إذا قطع الأكثر جاز مع تقصيره عن الواجب فيه لأنه قد قطع والأكثر فی مثلها يقوم مقام الكل كما أن قطع الأكثر من الأذن والذنب بمنزلة قطع الكل فی امتناع جوازه عن الأضحيه وأبو يوسف جعل شرط صحة الذكاة الحلقوم والمری‌ء وأحد العرقين ولم يفرق أبو حنيفة بين قطع العرقين وأحد شيئين من الحلقوم والمری‌ء وبين قطع هذين مع أحد العرقين إذ كان قطع الجميع مأموراً به صحة الذكاة ٭ وحدثنا محمد بن بكر قال حدثنا أبو داود قال حدثنا هناد بن السری والحسن بن عيسی مولی ابن المبارك عن ابن المبارك عن معمر عن عمرو بن عبد الله عن عكرمة عن ابن عباس زاد ابن عيسی وأبی هريرة قالا نهی رسول الله ﷺ عن شريطة الشيطان زاد ابن عيسی فی حديثه وهی التی تذبح فيقطع الجلد ولا يفری الأوداج ثم تترك حتی تموت وهذا الحديث يدل علی أنه عليه قطع الأوداج وروی أبو حنيفة عن سعيد بن مسروق عن عباية بن رفاعة عن رافع بن خديج عن النبی ﷺ قال كل ما أنهر الدم وأفری الأوداج ما خلا السن والظفر ٭ وروی إبراهيم عن أبيه عن حذيفة قال قال رسول الله ﷺ اذبحوا بكل ما أفری الأوداج وهراق الدم ما خلا السن والظفر فهذه الأخبار كلها توجب أن يكون فری الأوداج شرطاً فی الذكاة والأوداج اسم يقع علی الحلقوم والمری‌ء والعرقين اللذين عن جنبيهما .

(فصل) وأما الآلة فإن كل ما فری الأوداج وانهر الدم فلا بأس به والذكاة صحيحة غير أن أصحابنا كرهوا الظفر المنزع والعظم والقرن والسن لما روی فيه عن النبی ﷺ وأما غير ذلك فلا بأس به ذكر ذلك فی الجامع الصغير وقال أبو يوسف فی الإملاء لو أن

رجلا ذبح بليطة ففرى الأوداج وأنهر الدم فلا بأس بذلك وكذلك لو ذبح بعود وكذلك لو نحر بوتد أو بشظاظ أو بمروة لم يكن بذلك بأس فأما العظم والسن والظفر فقد نهى أن يذكى بها وجاءت فى ذلك أحاديث وآثار وكذلك القرن عندنا والناب قال ولو أن رجلا ذبح بسنه أو بظفره فهى ميتة لا تؤكل وقال فى الأصل إذا ذبح بسن نفسه أو بظفر نفسه فإنه قاتل وليس بذابح وقال مالك بن أنس كل ما بضع من عظم أو غيره ففرى الأوداج فلا بأس به وقال الثورى كل ما فرى الأوداج فهو ذكاة إلا السن والظفر وقال الأوزاعى لا يذبح بصدف البحر وكان الحسن بن صالح يكره الذبح بالقرن والسن والظفر والعظم وقال الليث لا بأس بأن يذبح بكل ما أنهر الدم إلا العظم والسن والظفر واستثنى الشافعى الظفر والسن * قال أبو بكر الظفر والسن المنهى عن الذبيحة بهما إذا كانتا قائمتين فى صاحبهما وذلك لأن النبى ﷺ قال فى الظفر أنها مدى الحبشة وهم إنما يذبحون بالظفر القائم فى موضعه غير المنزوع وقال ابن عباس ذلك الخنق وعن أبى بشر قال سألت عكرمة عن الذبيحة بالمروة قال إذا كانت حديدة لا تترد (١) الأوداج فكل فشرط فى ذلك أن لا تترد الأوداج وهو أن لا تفريها ولكنه يقطعها قطعة قطعة والذبح بالظفر والسن غير المنزوع يترد ولا يفرى فلذلك لم تصح الذكاة بهما وأما إذا كانا منزوعين ففريا الأوداج فلا بأس وإنما كره أصحابنا منها ما كان بمنزلة السكين الكلالة ولهذا المعنى كرهوا الذبح بالقرن والعظم * وقد قال النبى ﷺ ما حدثنا محمد بن بكر قال حدثنا أبو داود قال حدثنا مسلم ابن إبراهيم قال حدثنا شعبة عن خالد الحذاء عن أبى قلابة عن أبى الأشعث عن شداد ابن أوس قال خصلتان سمعتهما من رسول الله ﷺ إن الله كتب الإحسان على كل شىء فإذا قتلتم فأحسنوا قال غير مسلم فأحسنوا الذبح وليحد أحدكم شفرته وليرح ذبيحته فكانت كراهتهم للذبح بسن منزوع أو عظم أو قرن أو نحو ذلك من جهة كلاله لما يلحق البهيمة من الألم الذى لا يحتاج إليه فى صحة الذكاة * وحدثنا محمد بن بكر قال حدثنا أبو داود قال حدثنا موسى بن إسماعيل قال حدثنا حماد بن سلمة عن سماك بن حرب عن مرى ابن قطرى عن عدى بن حاتم أنه قال قلت يا رسول الله أرأيت أن أحدنا أصاب صيداً وليس معه سكين أيذبح بالمروة وشقة العصا قال أمرر الدم بما شئت واذكر اسم الله * وفى

(١) قوله لا تترد هو من الترريد وهو القتل بغير ذكاة أو هو أن يذبح بشىء لا يسيل الدم كما فسره فى النهاية .

حديث نافع عن كعب بن مالك عن أبيه أن جارية سوداء ذكت شاة بمروة فذكر ذلك كعب للنبى ﷺ فأمرهم بأكلها وروى سليمان بن يسار عن زيد بن ثابت عن النبى ﷺ مثله وفى حديث رافع بن خديج عن النبى ﷺ أنه قال ما أنهر الدم وذكر اسم الله عليه فكلوا إلا ما كان من سن أو ظفر .

فصل وهذا الذى ذكرناه فيما كان من الحيوان مقدوراً على ذبحه فيعتبر فى ذكاته ما وصفنا من موضع الزكاة ومن الآلة على النحو الذى بينا وأما الذى لا نقدر منه على ذبحه فإن ذكاته إنما تكون بإصابته بما يجرح ويسيل الدم أو بإرسال كلب أو طير فيجرحه دون ما يصدم أو يهشم مما لا حد له يجرحه ولا يختلف فى ذلك عندنا حكم ما يكون أصله ممتنعاً مثل الصيد وما ليس بممتنع فى الأصل من الأنعام ثم يتوحش ويمتنع أو يتردى فى موضع لا نقدر فيه على ذكاته وقد اختلف الفقهاء فى ذلك فى موضعين أحدهما فى الصيد إذا أصيب بما لا يجرحه من الآلة فقال أصحابنا ومالك والثورى إذا أصابه بعرض المعراض لم يؤكل إلا أن يدرك ذكاته وقال الثورى وإن رميته بحجر أو بندقة كرهته إلا أن تذكيه ولا فرق عند أصحابنا بين المعراض والحجر والبندقة وقال الأوزاعى فى صيد المعراض يؤكل خزق أو لم يخزق قال وكان أبو الدرداء وفضالة بن عبيد وعبد الله بن عمر ومكحول لا يرون به بأساً وقال الحسن بن صالح إذا خزق الحجر فكل والبندقة لا تخزق وقال الشافعى إن خزق المرمى برميه أو قطع بحده أكل وما جرح بثقله فهو وقيذ وفيما نالته الجوارح فقتلته فيه قولان أحدهما أن لا يؤكل حتى يجرح لقوله تعالى [من الجوارح مكلبين] والآخر أنه حل قال أبو بكر ولم يختلف أصحابنا ومالك والشافعى فى الكلب إذا قتل الصيد بصدمته لم يؤكل وأما الموضع الآخر فما ليس بممتنع فى الأصل مثل البعير والبقر إذا توحش أو تردى فى بئر فقال أصحابنا إذا لم يقدر على ذبحه فإنه يقتل كالصيد ويكون مذكى وهو قول الثورى والشافعى وقال مالك والليث لا يؤكل إلا أن يذبح على شرائط الذكاة وروى عن على وابن مسعود وابن عباس وابن عمر وعلقمة والأسود ومسروق مثل قول أصحابنا وقد تقدم ذكر الآثار المؤيدة لقول أصحابنا فى الصيد إن شرط ذكاته أن يجرحه بماله حد ومنه ماذكر فى المعراض أنه إن أصاب بحده أكل وإن أصاب بعرضه لم يؤكل فإنه وقيذ لقوله تعالى [والموقوذة] فكل

مما لا يجرح فهو وقيذ محرم بظاهر الكتاب والسنة وفي حديث قتادة عن عقبة ابن صهبان عن عبد الله بن مغفل عن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن الخذف وقال إنها لا تنكأ العدو ولا تصيد الصيد ولكنها تكسر السن وتفقأ العين فدل ذلك على أن الجراحة في مثله لا تذكي إذ ليس له حد وإنما الجراحة التي لها حكم في الذكاة هي ما يقع بما له حد ألا ترى أن النبي قال في المعراض إن أصابه بحده فخزق فكل وإن أصابه بعرضه فلا تأكل ولا يفرق بين ما يجرح وما لا يجرح فدل ذلك على اعتبار الآلة وأن سبيلها أن يكون لها حد في صحة الذكاة بها وكذلك قوله في الخذف إنها لا تصيد الصيد يدل على سقوط اعتبار جراحته في صحة الذكاة إذا لم يكن له حد. وأما البعير ونحوه إذا توحش أو تردى في بئر فإن الذي يدل على أنه بمنزلة الصيد في ذكاته ما حدثنا عبد الباقي بن قانع قال حدثنا بشر بن موسى قال حدثنا سفيان عن عمر بن سعيد بن مسروق عن أبيه عن عباية بن رفاعة عن رافع بن خديج قال ند علينا بعير فرميناه بالنبل ثم سألنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال إن لهذه الإبل أوابد كأوابد الوحش فإذا ند منها شيء فاصنعوا به ذلك وكلوه وقال سفيان وزاد إسماعيل بن مسلم فرميناه بالنبل حتى رهصناه(1) فهذا يدل على إباحة أكله إذا قتله النبل لإباحة النبي صلى الله عليه وسلم من غير شرط ذكاة غيره وحدثنا محمد بن بكر قال حدثنا أبو داود قال حدثنا أحمد بن يونس قال حدثنا حماد بن سلمة عن أبي العشراء عن أبيه أنه قال يا رسول الله أما تكون الذكاة إلا في اللبة والحلق فقال صلى الله عليه وسلم لو طعنت في فخذها لأجزأ عنك وهذا على الحال التي لا يقدر فيها على ذبحها إذ لا خلاف أن المقدور على ذبحه لا يكون ذلك ذكاته ويدل على صحة قولنا من طريق النظر اتفاق الجميع على أن رمي الصيد يكون ذكاة له إذا قتله ثم لا يخلو المعنى الموجب لكون ذلك ذكاة من أحد وجهين إما أن يكون ذلك لجنس الصيد أو لأنه غير مقدور على ذبحه فلما اتفقوا على أن الصيد إذا صار في يده حياً لم تكن ذكاته إلا بالذبح كذكاة ما ليس من جنس الصيد دل ذلك على أن هذا الحكم لم يتعلق بجنسه وإنما تعلق بأنه غير مقدور على ذبحه في حال امتناعه فوجب مثله في غيره إذا صار بهذه الحال لوجود العلة التي من أجلها كان ذلك ذكاة للصيد. واختلف الفقهاء في الصيد يقطع بعضه فقال أصحابنا والثوري

(1) قوله رهصناه أي أوهناه.

وهو قول إبراهيم ومجاهد إذا قطعه بنصفين أكلا جميعاً وإن قطع الثلث مما يلي الرأس أكل فإن قطع الثلث الذي يلحق العجز أكل الثلثان الذي يلي الرأس ولا يؤكل الثلث الذي يلي العجز وقال ابن أبي ليلى والليث إذا قطع منه قطعة فمات الصيد مع الضربة أكلهما جميعاً وقال مالك إذا قطع وسطه أو ضرب عنقه أكل وإن قطع فخذه لم يأكل الفخذ وأكل الباقي وقال الأوزاعي إذا أبان عجزه لم يؤكل من قطع منه ويؤكل سائره وإن قطعه بنصفين أكله كله وقال الشافعي إن قطعه قطعتين أكله وإن كانت إحداهما أقل من الأخرى وإن قطع يداً أو رجلا أو شيئاً يمكن أن يعيش بعده ساعة أو أكثر ثم قتله بعد رميته أكل مالم يبن منه ولم يؤكل ما بان وفيه الحياة ولو مات من القطع الأول أكلهما جميعاً قال أبو بكر حدثنا محمد بن بكر قال حدثنا عثمان بن أبي شيبة قال حدثنا هاشم بن القاسم قال حدثنا عبد الرحمن بن دينار عن زيد بن أسلم عن عطاء بن يسار عن أبي واقد قال قال رسول الله ﷺ ماقطع من البهيمة وهي حية فهو ميتة وهذا إنما يتناول قطع القليل منه من غير موضع الذكاة وذلك لأنه لا خلاف أنه لو ضرب عنق الصيد فأبان رأسه كان الجميع مذكى فثبت بذلك أن المراد ما بان منها من غير موضع الذكاة وذلك إنما يتناول الأقل منه لأنه إذا قطع النصف أو الثلث الذي يلي الرأس فإنه يقطع العروق التي يحتاج إلى قطعها للذكاة وهي الأوداج والحلقوم والمرىء فيكون الجميع مذكى وإذا قطع الثلث مما يلي الذنب فإنه لا يصادف قطع العروق التي يحتاج إليها في شرط الذكاة فيكون ما بان منه ميتة لقوله ﷺ ما بان من البهيمة وهي حية ميتة وذلك لأنه لا محالة إنما يحدث الموت بعد القطع فقد بان ذلك العضو منها وهي حية فهو ميتة وما يلي الرأس كله مذكى كما لو قطع رجلها أو جرحها في غير موضع الذكاة ولم يبن منها شيئاً فيكون ذلك ذكاة لها لتعذر قطع موضع الذكاة .

(فصل) وأما الدين فأن يكون الرامي أو المصطاد مسلماً أو كتابياً وسنذكر ذلك في موضعه إن شاء الله تعالى وأما التسمية فهي أن يذكر اسم الله تعالى عند الذبح أو عند الرمي أو إرسال الجوارح والكلب إذا كان ذاكراً فإن كان ناسياً لم يضره ترك التسمية وسيأتي الكلام فيه في موضعه إن شاء الله تعالى وأما قوله تعالى [وما ذبح على النصب] فإنه روى عن مجاهد وقتادة وابن جريج أن النصب أحجار منصوبة كانوا

٢٠ ــ أحكام لث »

يعبدونها ويقربون الذبائح لها فنهى الله عن أكل ماذبح على النصب لأنه مما أهل به لغير الله والفرق بين النصب والصنم أن الصنم يصور وينقش وليس كذلك النصب لأن النصب حجارة منصوبة والوثن كالنصب سواء ويدل على أن الوثن اسم يقع على ماليس بمصور أن النبي ﷺ قال لعدي بن حاتم حين جاءه وفي عنقه صليب ألق هذا الوثن من عنقك فسمى الصليب وثنا فدل ذلك على أن النصب والوثن اسم لما نصب للعبادة وإن لم يكن مصوراً ولا منقوشاً وهذه ذبائح قد كان أهل الجاهلية يأكلونها فحرمها الله تعالى مع ماحرم من الميتة ولحم الخنزير وما ذكر في الآية مما كان المشركون يستبيحونه وقد قيل إنها المرادة بالاستثناء المذكور في قوله تعالى [أحلت لكم بهيمة الأنعام إلا مايتلى عليكم] قوله تعالى [وأن تستقسموا بالأزلام] قيل في الاستقسام وجهان أحدهما طلب علم ماقسم له بالأزلام والثاني إلزام أنفسهم بما تأمرهم به القداح كقسم اليمين والاستقسام بالأزلام أن أهل الجاهلية كانوا إذا أراد أحدهم سفراً أو غزواً أو تجارة أو غير ذلك من الحاجات أجال القداح وهي الأزلام وهي على ثلاثة أضرب منها ماكتب عليه نهاني ربي ومنها ماكتب عليه أمرني ربي ومنها غفل لا كتابة عليه يسمى المنيح فإذا خرج أمرني ربي مضى في الحاجة وإذا خرج نهاني ربي قعد عنها وإذا خرج الغفل أجالها ثانية قال الحسن كانوا يعمدون إلى ثلاثة قداح نحو ماوصفنا وكذلك قال سائر أهل العلم بالتأويل وواحد الأزلام زلم وهي القداح فحظر الله تعالى ذلك وكان من فعل أهل الجاهلية وجعله فسقاً بقوله [ذلكم فسق] وهذا يدل على بطلان القرعة في عتق العبيد لأنها في معنى ذلك بعينه إذ كان فيه اتباع ما أخرجته القرعة من غير استحقاق لأن من اعتق عبديه أو عبيداً له عند موته ولم يخرجوا من الثلث فقد علمنا أنهم متساوون في استحقاق الحرية ففي استعمال القرعة إثبات حرية غير مستحقة وحرمان من هو مساوله فيها كما يتبع صاحب الأزلام مايخرجه الأمر والنهي لاسبب له غيره * فإن قيل قد جازت القرعة في قسمة الغنائم وغيرها وفي إخراج النساء * قيل إنما القرعة فيها لتطييب نفوسهم وبراءة للتهمة من إيثار بعضهم بها ولو اصطلحوا على ذلك جاز من غير قرعة وأما الحرية الواقعة على واحد منهم فغير جائز نقلها عنه إلى غيره وفي استعمال القرعة نقل الحرية عمن وقعت عليه وإخراجه منها مع مساواته لغيره فيها * قوله عز وجل [اليوم يئس الذين كفروا من دينكم] قال ابن

عباس والسدى يئسوا أن ترتدوا راجعين إلى دينهم وقد اختلف فى اليوم فقال مجاهد هو يوم عرفة عام حجة الوداع [فلا تخشوهم] أن يظهروا عليكم عن ابن جريج وقال الحسن ذلك اليوم يعنى به [اليوم أكملت لكم دينكم] وهو زمان النبى ﷺ كله قال ابن عباس نزلت يوم عرفة وكان يوم الجمعة ء قال أبو بكر اسم اليوم يطلق على الزمان كقوله [ومن يولهم يومئذ دبره] إنما عنى به وقتاً منهما قوله تعالى [فمن اضطر فى مخمصة غير متجانف لإثم] فإن الاضطرار هو الضر الذى يصيب الإنسان من جوع أو غيره ولا يمكنه الامتناع منه والمعنى ههنا من إصابة ضر الجوع وهذا يدل على إباحة ذلك عند الخوف على نفسه أو على بعض أعضائه وقد بين ذلك فى قوله تعالى [فى مخمصة] قال ابن عباس والسدى وقتادة المخمصة المجاعة فأباح الله عند الضرورة أكل جميع مانص على تحريمه فى الآية ولم يمنع ماعرض من قوله [اليوم أكملت لكم دينكم] مع ماذكر معه من عود التخصيص إلى ماتقدم ذكره من المحرمات فالذى تضمنه الخطاب فى أول السورة فى قوله [أحلت لكم بهيمة الأنعام - إلا مايتلى عليكم - غير محلى الصيد وأنتم حرم] فيه بيان إباحة الصيد فى حال الإحلال وغير داخل فى قوله [أحلت لكم بهيمة الأنعام] ثم بين ماحرم علينا فى قوله [حرمت عليكم الميتة] إلى آخر ما ذكر ثم خص من ذلك حال الضرورة وأبان أنها غير داخلة فى التحريم وذلك عام فى الصيد فى حال الإحرام وفى جميع المحرمات فمتى اضطر إلى شىء منها حل له أكله بمقتضى الآية ء وقوله تعالى [غير متجانف لإثم] قال ابن عباس والحسن وقتادة ومجاهد والسدى غير معتمد عليه فكأنه قال غير معتمد بهواه إثم وذلك بأن يتناول منه بعد زوال الضرورة ء وقوله عز وجل [يسألونك ماذا أحل لهم قل أحل لكم الطيبات] اسم يتناول معنين أحدهما الطيب المستلذ والآخر الحلال وذلك لأن ضد الطيب هو الخبيث والخبيث حرام فإذاً الطيب حلال والأصل فيه الاستلذاذ فشبه الحلال به فى انتفاء المضرة منهما جميعاً وقال تعالى [يا أيها الرسل كلوا من الطيبات] يعنى الحلال وقال [ويحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث] فجعل الطيبات فى مقابلة الخبائث والخبائث هى المحرمات وقال تعالى [فانكحوا ماطاب لكم من النساء] وهو يحتمل ماحل لكم ويحتمل ما استطبتموه فقوله [قل أحل لكم الطيبات] جائز أن يريد به ما استطبتموه واستلذتموه مما لا ضرر عليكم فى تناوله من

طريق الدين فيرجع ذلك إلى معنى الحلال الذى لا تبعة على متناوله وجائز أن يحتج بظاهره فى إباحة جميع الأشياء المستلذة إلا ما خصه الدليل قوله تعالى [وما علمتم من الجوارح] حدثنا عبد الباقى بن قانع قال حدثنا يعقوب بن غيلان العمانى قال حدثنا هناد ابن السرى قال حدثنا يحيى بن زكريا قال حدثنا إبراهيم بن عبيد قال حدثنى أبان بن صالح عن القعقاع بن حكيم عن سلمى عن أبى رافع قال أمرنى رسول الله ﷺ أن أقتل الكلاب فقال الناس يارسول الله ما أحل لنا من هذه الأمة التى أمرت بقتلها فأنزل الله [قل أحل لكم الطيبات وما علمتم من الجوارح] الآية حدثنا عبد الباقى قال حدثنا عبد الله بن أحمد ابن حنبل وابن عبدوس بن كامل قالا حدثنا عبيد الله بن عمر الجشمى قال حدثنا أبو معشر النواء قال حدثنا عمرو بن بشير قال حدثنا عامر الشعبى عن عدى بن حاتم قال لما سألت رسول الله ﷺ عن صيد الكلاب لم يدر ما يقول لى حتى نزلت [وما علمتم من الجوارح مكلبين] قال أبو بكر قد اقتضى ظاهر هذا الحديث الأول أن تكون الإباحة تناولت ما علمنا من الجوارح وهو ينتظم الكلب وسائر جوارح الطير وذلك يوجب إباحة سائر وجوه الانتفاع بها فدل على جواز بيع الكلب والجوارح والانتفاع بها بسائر وجوه الانتفاع إلا ما خصه الدليل وهو الأكل ومن الناس من يجعل فى الكلام حذفاً فجعله بمنزلة قل أحل لكم الطيبات من صيد ما علمتم من الجوارح ويستدل عليه بحديث عدى ابن حاتم الذى ذكرناه حين سأله عن صيد الكلاب فأنزل الله تعالى [وما علمتم من الجوارح مكلبين] وحديث أبى رافع فيه أنه سئل عما أحل من الكلاب التى أمروا بقتلها فأنزل الله تعالى الآية وليس يمتنع أن تكون الآية منتظمة لإباحة الانتفاع بالكلاب وبصيدها جميعاً وحقيقة اللفظ تقتضى الكلاب أنفسها لأن قوله [وما علمتم] يوجب إباحة ما علمنا وإضمار الصيد فيه يحتاج إلى دلالة وفى فحوى الآية دليل على إباحة صيدها أيضاً وهو قوله [فكلوا مما أمسكن عليكم] فحمل الآية على المعنيين واستعمالها فيهما على الفائدتين أولى من الاقتصار على أحدهما وقد دلت الآية أيضاً على أن شرط إباحة الجوارح أن تكون متعلمة لقوله [وما علمتم من الجوارح] وقوله [تعلمونهن مما علمكم الله] وأما الجوارح فإنه قد قيل إنها الكواسب للصيد على أهلها وهى الكلاب وسباع الطير التى يصاد بها غيرها واحدها جارح ومنه سميت الجارحة لأنه يكسب بها قال الله تعالى [ما جرحتم

بالنهار] يعنى ما كسبتم ومنه [أم حسب الذين اجترحوا السيئات] وذلك يدل على جواز الاصطياد بكل ماعلم الاصطياد من سائر ذى الناب من السباع وذى المخلب من الطير وقيل فى الجوارح أنها ماتجرح بناب أو مخلب قال محمد فى الزيادات إذا صدم الكلب الصيد ولم يجرحه فمات لم يؤكل لأنه لم يجرحه بناب أو مخلب ألا ترى إلى قوله تعالى [وما علمتم من الجوارح مكلبين] فإنما يحل صيد مايجرح بناب أو مخلب وإذا كان الاسم يقع عليهمافليس يمتنع أن يكونامرادين باللفظ فيريد بالكواسب ما يكسب بالاصطياد فيفيد الأصناف التى يصطاد بها من الكلاب والفهود وسباع الطير وجميع مايقبل التعليم ويفيد مع ذلك فى شرط الذكاة وقوع الجراحة بالمقتول من الصيد وأن ذلك شرط ذكاته * ويدل أيضاً على أن الجراحة مرادة حديث النبى ﷺ فى المعراض أنه إن خزق بحده فكل وإن أصاب بعرضه فلا تأكل ومتى وجدنا للنبى ﷺ حكما يواطىء معنى مافى القرآن وجب حمل مراد القرآن عليه وأن ذلك مما أراد الله تعالى به * وقوله تعالى [مكلبين] قد قيل فيه وجهان أحدهما أن المكلب هوصاحب الكلب الذى يعلمه الصيد ويؤدبه وقيل معناه مضرين على الصيد كما تضرى الكلاب والتكليب هو التضرية يقال كلب كلب إذا ضرى بالناس وليس فى قوله [مكلبين] تخصيص للكلاب دون غيرها من الجوارح إذ كانت التضرية عامة فيهن وكذلك إن أراد تأديب الكلب وتعليمه كان ذلك عموما فى سائر الجوارح * وقد اختلف السلف فيما قتلته الجوارح غير الكلاب فروى مروان العمرى عن نافع عن على بن الحسين قال الصقر والبازى من الجوارح مكلبين وروى معمر عن ليث قال سئل مجاهد عن البازى والفهد وما يصاد به من السباع فقال هذه كلها جوارح وروى ابن جريج عن مجاهد فى قوله تعالى [من الجوارح مكلبين] قال الطير والكلاب وروى معمر عن ابن طاوس عن أبيه [وما علمتم من الجوارح مكلبين] قال الجوارح الكلاب وما تعلم من البزاة والفهود وروى أشعث عن الحسن [وما علمتم من الجوارح مكلبين] قال الصقر والبازى والفهد بمنزلة الكلب وروى صخر بن جويرية عن نافع قال وجدت فى كتاب لعلى بن أبى طالب قال لا يصلح أكل ما قتلته البزاة وروى ابن جريج عن نافع قال قال عبد الله فأما ما صاد من الطير البزاة وغيرها فما أدركت ذكاته فذكيته فهو لك وإلا فلا تطعمه وروى سلمة بن علقمة عن نافع أن علياً كره ماقتلت

الصقور وروى أبو بشر عن مجاهد أنه كان يكره صيد الطير ويقول [مكلبين] إنما هي الكلاب * قال أبو بكر فتأول بعضهم قوله [مكلبين] على الكلاب خاصة وتأوله بعضهم على الكلاب وغيرها ومعلوم أن قوله تعالى [وما علمتم من الجوارح] شامل للطير والكلاب ثم قوله [مكلبين] محتمل أن يريد ذكره من الجوارح والكلاب منها ويكون قوله [مكلبين] بمعنى مؤدبين أو مضرين ولا يخصص ذلك بالكلاب دون غيرها فوجب حمله على العموم وأن لا يخصص بالاحتمال ولا نعلم خلافا بين فقهاء الأمصار في إباحة صيد الطير وإن قتل وأنه كصيد الكلب * قال أصحابنا ومالك والثوري والأوزاعي والليث والشافعي ما علمت من كل ذي مخلب من الطير وذي ناب من السباع فإنه يجوز صيده وظاهر الآية يشهد لهذه المقالة لأنه أباح صيد الجوارح وهو مشتمل على جميع ما يجري بناب أو مخلب وعلى ما يكسب على أهله بالاصطياد لم يفرق فيه بين الكلب وبين غيره * وقوله تعالى [وما علمتم من الجوارح مكلبين] يدل على أن شرط إباحة صيد هذه الجوارح أن تكون معلمة وأنها إذا لم تكن معلمة لم يكن مذكى وذلك لأن الخطاب خرج على سؤال السائلين عما يحمل من الصيد فأطلق لهم إباحة صيد الجوارح المعلمة وذلك شامل لجميع ما شملته الإباحة وانتظمه الإطلاق لأن السؤال وقع عن جميع ما يحل لهم من الصيد فخص الجواب بأوصاف المذكورة فلا تجوز استباحة شيء منه إلا على الوصف المذكور ثم قال تعالى [تعلمونهن مما علمكم الله] فروى عن سلمان وسعد أن تعليمه أن يضرى على الصيد ويعود إلى إلف صاحبه حتى يرجع إليه ولا يهرب عنه وكذلك قال ابن عمر وسعيد ابن المسيب ولم يشرطوا فيه ترك الأكل وروى عن غيرهما أن ذلك من تعليم الكلب وأن من شرط إباحة صيده أن لا يأكل منه فإن أكل منه لم يؤكل وهو قول ابن عباس وعدي بن حاتم وأبي هريرة وقالوا جميعاً في صيد البازي أنه يؤكل منه وإنما تعليمه أن تدعوه فيجيبك .

ذكر اختلاف الفقهاء في ذلك

قال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر إذا أكل الكلب من الصيد فهو غير معلم لا يؤكل صيده ويؤكل صيد البازي وإن أكل وهو قول الثوري وقال مالك والأوزاعي والليث يؤكل وإن أكل الكلب منه وقال الشافعي لا يؤكل إذا أكل الكلب منه والبازي

مثله فى القياس . قال أبو بكر اتفق السلف المجيزون لصيد الجوارح من سباع الطير أن صيدها يؤكل وإن أكلت منه منهم سعد وابن عباس وسلمان وابن عمر وأبو هريرة وسعيد بن المسيب وإنما اختلفوا فى صيد الكلب فقال على ابن أبى طالب وابن عباس وعدى بن حاتم وأبو هريرة وسعيد بن جبير وإبراهيم لا يؤكل صيد الكلب إذا أكل منه وقال سلمان وسعد وابن عمر يؤكل صيده وإن لم يبق منه إلا ثلثه وهو قول الحسن وعبيد ابن عمير وإحدى الروايتين عن أبى هريرة وعطاء وسليمان بن يسار وابن شهاب قال أبو بكر معلوم من حال الكلب قبوله للتأديب فى ترك الأكل فجائز أن يعلم تركه ويكون تركه للأكل علماً للتعليم ودلالة عليه فيكون تركه الأكل من شرائط صحة ذكاته ووجود الأكل مانع من صحة ذكاته وأما البازى فإنه معلوم أنه لا يمكن تعليمه بترك الأكل وأنه لا يقبل التعليم من هذه الجهة فإذ كان الله قد أباح صيد جميع الجوارح على شرط التعليم فغير جائز أن يكون من شرط التعليم للبازى تركه الأكل إذ لا سبيل إلى تعليمه ذلك ولا يجوز أن يكلفه الله تعليم ما لا يصح منه التعلم وقبول التأديب فثبت أن ترك الأكل ليس من شرائط تعلم البازى وجوارح الطير وكان ذلك من شرائط تعلم الكلب لأنه يقبله ويمكن تأديبه به ويشبه أن يكون ما روى عن على ابن أبى طالب وغيره فى حظر ما قتله البازى من حيث كان عندهم أن من شرط التعليم ترك الأكل وذلك غير ممكن فى الطير فلم يكن معلماً فلا يكون ما قتله مذكى إلا أن ذلك يؤدى إلى أن لا تكون لذكر التعليم فى الجوارح من الطير فائدة إذ كان صيدها غير مذكى وأن يكون المعلم وغير المعلم فيه سواء وذلك غير جائز لأن الله تعالى قد عمم الجوارح كلها وشرط تعليمها ولم يفرق بين الكلب وبين الطير فوجب استعمال عموم اللفظ فيها كلها فيكون من جوارح الطير ما يكون معلماً وكذلك من الكلاب وإن اختلفت وجوه تعليمها فيكون من تعليم الكلاب ونحوها ترك الأكل ومن تعليم جوارح الطير أن يجيبه إذا دعاه ويألفه ولا ينفر عنه حتى يكون التعليم عاما فى جميع ما ذكر فى الآية ومن الدليل على أن من شرائط ذكاة صيد الكلب ونحوه ترك الأكل قول الله تعالى [فكلوا مما أمسكن عليكم] ولا يظهر الفرق بين إمساكه على نفسه وبين إمساكه علينا إلا بترك الأكل ولو لم يكن ترك الأكل مشروطاً لزالت فائدة قوله [فكلوا مما أمسكن عليكم] فلما كان ترك الأكل علماً لإمساكه

علينا وكان الله إنما أباح لنا أكل صيدها بهذه الشريطة وجب أن يكون ما أمسكه على نفسه محظوراً . فإن قيل فقد يأكل البازى منه ويكون مع الأكل ممسكا علينا قيل له الإمساك علينا إنما هو مشروط فى الكلب ونحوه فأما الطير فلم يشرط فيه أن يمسكه علينا لما قدمناه بدياً ويدل على أن إمساك الكلب علينا أن لا يأكل منه وأنه متى أكل منه كان ممسكا على نفسه وما روى عن ابن عباس أنه قال إذا أكل منه الكلب فلا تأكل فإنما أمسك على نفسه فأخبر أن الإمساك علينا تركه للأكل فإذا كان اسم الإمساك يتناول ما ذكره ولو لم يتناوله لم يتأوله عليه وجب حمل الآية عليه من حيث صار ذلك اسما له وقد روى عن النبي ﷺ ذلك أيضاً فثبتت حجته من وجهين أحدهما بيان معنى الآية والمراد بها والثانى نص السنة فى تحريم ذلك حدثنا عبد الباقى بن قانع قال حدثنا بشر ابن موسى قال حدثنى الحميدى قال حدثنا سفيان قال حدثنا مجالد عن الشعبى عن عدى ابن حاتم قال سألت رسول الله ﷺ عن صيد الكلب المعلم فقال إذا أرسلت كلبك المعلم وذكرت اسم الله فكل مما أمسك عليك فإن أكل منه فلا تأكل فإنما أمسك على نفسه وحدثنا محمد بن بكر قال حدثنا أبو داود قال حدثنا محمد بن كثير قال حدثنا شعبة عن عبد الله بن أبى السفر عن الشعبى قال قال عدى بن حاتم سألت رسول الله ﷺ عن المعراض فقال إذا أصاب بحده فكل وإذا أصاب بعرضه فلا تأكل فإنه وقيذ قلت أرسل كلبى قال إذا سميت فكل وإلا فلا تأكل وإن أكل منه فلا تأكل فإنما أمسك على نفسه وقال أرسل كلبى فأجد عليه كلباً آخر قال لا تأكل لأنك إنما سميت على كلبك فثبت بهذا الخبر مراد الله تعالى بقوله [فكلوا مما أمسكن عليكم] ونص النبي ﷺ على النهى عن أكل ما أكل منه الكلب فإن قيل قد روى حبيب المعلم عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عبد الله بن عمرو أن النبي ﷺ قال لأبى ثعلبة الخشنى فكل مما أمسك عليك الكلب قال فإن أكل منه قال وإن أكل منه قيل له هذا اللفظ غلط فى حديث أبى ثعلبة وذلك لأن حديث أبى ثعلبة قد رواه عنه أبو إدريس الخولانى وأبو أسماء وغيرهم فلم يذكر فيه هذا اللفظ وعلى أنه لو ثبت فى حديث أبى ثعلبة كان حديث عدى بن حاتم أولى من وجهين أحدهما من موافقته لظاهر الآية فى قوله [فكلوا مما أمسكن عليكم] والثانى ما فيه من حظر ما أكل منه الكلب ومتى ورد خبران فى أحدهما حظر شىء وفى

الآخر إباحته نخبر الحظر أولاهما بالاستعمال فإن قيل فى معنى قوله [فكلوا مما أمسكن عليكم] أن يحبسه علينا بعد قتله له فهذا هو إمساكه علينا فيقال له هذا غلط لأنه قد صار محبوساً بالقتل فلا يحتاج الكلب إلى أن يحبسه علينا بعد قتله فهذا لا معنى له فإن قيل قتله هو حبسه عليه قيل له هذا أيضاً لا معنى له لأنه يصير تقديره الآية على هذا فكلوا مما قتلن عليكم وهذا يسقط فائدة الآية لأن إباحة ما قتلته قد تضمنته الآية قبل ذلك فى قوله تعالى [وما علمتم من الجوارح] وهو يعنى صيد ما علمنا من الجوارح جواباً لسؤال من سأل عن المباح منه وعلى أن الإمساك ليس بعبارة عن القتل لأنه قد يمسكه علينا وهو حى غير مقتول فليس إمساكه علينا إذا إلا أن يحبسه حتى يجىء صاحبه ولا يخلو الإمساك علينا من أن يكون حبسه إياه علينا من غير قتل أو حبسه علينا بعد قتله أو تركه الأكل منه بعد قتله ومعلوم أنه لم يرد به حبسه علينا وهو حى غير مقتول لاتفاق الجميع على أن ذلك غير مراد وإن حبسه علينا حياً ليس بشرط فى إباحة أكله لأنه لو كان كذلك لكان لا يحل أكل ما قتله ولا يجوز أيضاً أن يكون المراد حبسه علينا بعد وإن أكل منه لأن ذلك لا معنى له لأن الله تعالى جعل إمساكه علينا شرطاً فى الإباحه ولا خلاف أنه لو قتله ثم تركه وانصرف عنه ولم يحبسه علينا أنه يجوز أكله فعلمنا أن ذلك غير مراد فثبت أن المراد تركه الأكل ه فإن قيل قوله [فكلوا مما أمسكن عليكم] يقتضى إباحة مابقى من الصيد بعد أكله لأنه قد أمسكه علينا إذا لم يأكله وإنما لم يمسك علينا المأكول منه دون مابقى منه فقد اقتضى ظاهر الآية إباحة أكل الباقى إذ هو ممسك علينا ه قيل له هذا غلط من وجوه أحدها أن من روى عنه معنى الإمساك من السلف قالوا فيه قولين أحدهما أن لا يأكل منه وهو قول ابن عباس وقول من قال حبسه علينا بعد القتل ولم يقل أحد منهم إن ترك أكل الباقى منه بعد ما أكل هو إمساك فبطل هذا القول والثانى أن النبى ﷺ قال إذا أكل منه فلا تأكل فإنما أمسك على نفسه فلم يجعله ممسكا علينا مابقى منه إذا كان قد أكل منه شيئاً والثالث أنه يصير فى معنى قوله فكلوا مما قتله من غير ذكر إمساك إذ معلوم أن مافقد أكله لا يجوز أن يتناوله الحظر فيؤدى ذلك إلى إسقاط فائدة ذكر إمساكه علينا وأيضاً فإنه إذا أكل منه فقد علمنا أنه إنما اصطاد لنفسه وأمسكه عليها ولم يمسكه علينا باصطياد وتركه أكل بعضه بعد ما أكل

منه ما أكل لا يكسبه فى الباقى حكم الإمساك علينا لأنه لا يجوز أن يترك أكل الباقى لأنه قد شبع ولم يحتج إليه لا لأنه أمسكه علينا وفى أكله منه بديا دلالة على أنه لم يمسكه علينا باصطياده وهـذا الذى يجب علينا اعتباره فى صحـة التعليم وهو أن يعلم أنه ينبغى أن يصطاده لنا ويمسكه علينا فإذا أكل منه علمنا أنه لم يبلغ حد التعليم فإن قيل الكلب إنما يصطاد ويمسك لنفسه لا لصاحبه ألا ترى أنه لوكان شبعان حين أرسل لم يصطد وهو إنما يضرى على الصيد بأن يطعم منه فليس إذاً فى أكله منه نفى التعليم والإمساك علينا ولو اعتبر ماذكرتم فيه لاحتجنا إلى اعتبار نية الكلب وضميره وذلك مما لا نعلمه ولا نقف عليه بل لا نشك أن نيته وقصده لنفسه قيل له أما قولك أنه يصطاد ويمسك لنفسه فليس كذلك لأنه لو كان كذلك لما ضرب حتى يترك الأكل ولما تعلم ذلك إذا علم فلما كان إذا علم ترك الأكل تعلم ذلك ولم يأكل منه علمنا أنه متى ترك الأكل فهو ممسك له علينا معلم لما شرط الله تعالى من تعليمه فهو حينئذ مصطاد لصاحبه ممسك عليه وقولك إنه لو كان يصطاد لصاحبه لكان يصطاد فى حال الشبع فهو يصطاد فى حال الشبع لصاحبه ويمسكه عليه إذا أرسله صاحبه وهو إذا كان معلماً لم يمتنع من الاصطياد إذا أرسله وأما قولك أنه يضرى على الصيد بأنه يطعم منه فإنه إنما يطعمه منه بعد إمساكه على صاحبه وأما ضمير الكلب ونيته فإن الكلب يعلم مايراد منه بالتعليم فينتهى إليه كما يعرف الفرس مايراد منه بالزجر ورفع السوط ونحوه والذى يعلم به ذلك من الكلب تركه للأكل ومتى أكل منه فقد علم منه أنه قصد بذلك إمساكه على نفسه دون صاحبه * ومما يدل على ما ذكرنا وأن تعليم الكلب إنما يكون بتركه الأكل أنه معلوم أنه ألوف غير مستوحش فلا يجوز أن يكون تعليمه ليتألف ولا يستوحش فوجب أن يكون بتركه الأكل والبازى من جوارح الطير هو مستوحش فى الأصل ولا يجوز أن يكون تعليمه بأن يضرب ليترك الأكل فثبت أن تعليمه بألفه لصاحبه وزوال الوحشة منه بأن يدعوه فيجيبه فيزول بذلك عن طبعه الأول ويكون ذلك علماً لتعليمه * وقوله تعالى [فكلوا مما أمسكن عليكم] قيل فيه أن من دخلت للتبعيض ويكون معنى التبعيض فيه أن بعض ما يمسكه عليه مباح دون جميعه وهو الذى يجرحه فيقتله دون ما يقتله بصدمه من غير جراحة وقال بعضهم أن من ههنا زائدة للتأكيد كقوله تعالى [يكفر عنكم من سيئاتكم] وقال بعض النحويين هذا خطأ

لأنها لا تزاد فى الموجب وإنما تزاد فى النفى والاستفهام وقوله تعالى [يكفر عنكم من سيئاتكم] ابتداء الغاية أى يكفر عنكم أعمالكم التى تحبون سترها عليكم من سيئاتكم قال ويجوز أن يكون بمعنى يكفر عنكم من السيئات مايجوز تكفيره فى الحكمة دون مالا يجوز لأنه خطاب عام لسائر المكلفين وقال أبو حنيفة فى الكلب إذا أكل من الصيد وقد صاد قبل ذلك صيداً ولم يأكل منه أن جميع ماتقدم حرام لأنه قد تبين حين أكل أنه لم يكن معلماً وقد كان الحكم بتعليمه بديا حين ترك الأكل من طريق الاجتهاد وغالب الظن والحكم بنفى التعليم عند الأكل من طريق اليقين ولاحظ للاجتهاد مع اليقين وقد يترك الأكل بديا وهو غير معلم كما يترك سائر السباع فرائسها عند الاصطياد ولا يأكلها ساعة الاصطياد فإنما يحكم إذا كثر منه ترك الأكل التعليم من جهة غالب الظن فإذا أكل منه بعد ذلك حصل اليقين بنفى التعليم فيحرم ماقد اصطاده قبل ذلك وقال أبو يوسف ومحمد إذا ترك الأكل ثلاث مرات فهو معلم فإن أكل بعد ذلك لم يحرم ماتقدم من صيده لأنه جائز أن يكون قد نسى التعليم فلم يحرم ماقد حكم بإباحته بالاحتمال وينبغى أن يكون مذهب أبى حنيفة محمولا على أنه أكل فى مدة لا يكاد ينسى فيها فإن تطاولت المدة فى الاصطياد ثم اصطاد فأكل منه وفى مثل تلك المدة يجوز أن ينسى فإنه ينبغى أن لا يحرم ماتقدم ويكون موضع الخلاف بينه وبين أبى يوسف ومحمد أنهما يعتبران فى شرط التعليم ترك الأكل ثلاث مرات وأبو حنيفة لا يحده وإنما يعتبر مايغلب فى الظن من حصول التعليم فإذا غلب فى الظن أنه معلم بترك الأكل ثم أرسل مع قرب المدة فأكل منه فهو محكوم بأنه غير معلم فيما ترك أكله وإن تطاولت المدة بإرساله بعد ترك الأكل حتى يظن فى مثلها نسيان التعليم لم يحرم ما تقدم وأبو يوسف ومحمد يقولان إذا ترك الأكل ثلاث مرات ثم اصطاده فأكل فى مدة قريبة أو بعيدة لم يحرم ماتقدم من صيده فيظهر موضع الخلاف بينهم ههنا قوله تعالى [واذكروا اسم الله عليه] قال ابن عباس والحسن والسدى يعنى على إرسال الجوارح قال أبو بكر قوله [واذكروا اسم الله عليه] أمر يقتضى الإيجاب ويحتمل أن يرجع إلى الأكل المذكور فى قوله [فكلوا مما أمسكن عليكم] ويحتمل أن يعود إلى الإرسال لأن قوله [وما علمتم من الجوارح مكلبين تعلمونهن مما علمكم الله] قد تضمن إرسال الجوارح المعلمة على الصيد فجائز عود الأمر

بالتسمية إليه ولو احتماله لذلك لما تأوله السلف عليه وإذا كان ذلك كذلك وقد تضمن الأمر بالذكر إيجابه واتفقوا أن الذكر غير واجب على الأكل فوجب استعمال حكمه على الإرسال إذ كان مختلفاً فيه وإذا كانت التسمية واجبة على الإرسال صارت من شرائط الذكاة كتعليم الجوارح وكون المرسل ممن تصح ذكاته وإسالة دم الصيد بما يجرح وله حد فإذا تركهما لم تصح ذكاته كما لا تصح ذكاته مع ترك ماذكرنا من شرائط الذكاة والذى تقتضيه الآية فساد الذكاة عند ترك التسمية عامداً وذلك لأن الأمر لا يتناول الناسى إذ لا يصح خطابه فلذلك قال أصحابنا إن ترك التسمية ناسياً لا يمنع صحة الذكاة إذ هو غير مكلف بها فى حال النسيان وسنذكر إيجاب التسمية على الذبيحة عند قوله [ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه] إذا انتهينا إليه إن شاء الله ه وقد روى فى التسمية على إرسال الكلب ماحدثنا محمد بن بكر قال أبو داود قال حدثنا محمد بن كثير قال حدثنا شعبة عن عبد الله بن أبى السفر عن الشعبى قال قال عدى بن حاتم سألت رسول الله ﷺ فقلت أرسل كلبى قال إذا سميت فكل وإلا فلا تأكل وإن أكل منه فلا تأكل فإنما أمسك على نفسه وقال أرسل كلبى فأجد عليه كلباً آخر قال لا تأكل لأنك إنما سميت على كلبك فنهاه عن أكل مالم يسم عليه وما شاركه كلب آخر لم يسم عليه فدل على أن من شرائط ذكاة الصيد التسمية على الإرسال وهذا يدل أيضاً على أن حال الإرسال بمنزلة حال الذبح فى وجوب التسمية عليه ه وقد اختلف الفقهاء فى أشياء من أمر الصيد منها الاصطياد بكلب المجوسى فقال أصحابنا ومالك والأوزاعى والشافعى لا بأس بالاصطياد بكلب المجوسى إذا كان معلماً وإن كان الذى علمه مجوسياً بعد أن يكون الذى أرسله مسلماً وقال الثورى أكره الاصطياد بكلب المجوسى إلا أن يأخذه من تعليم المسلم ه قال أبو بكر ظاهر قوله تعالى [فكلوا مما أمسكن عليكم] يقتضى جواز صيده وإباحة أكله ولم يفرق بين أن يكون مالكه مسلماً أو مجوسياً وأيضاً فإن الكلب آلة كالسكين يذبح بها والقوس يرمى عنها فواجب أن لا يختلف حكم الكلب لمن كان كسائر الآلات التى يصطاد بها وأيضاً فلا اعتبار بالكلب وإنما الاعتبار بالمرسل ألا ترى أن مجوسياً لو اصطاد بكلب مسلم لم يجز أكله وكذلك اصطياد المسلم بكلب المجوسى ينبغى أن يحل أكله ه فإن قيل قال الله تعالى [يسئلونك ماذا أحل لهم قل أحل لكم الطيبات وما علمتم من

الجوارح مكلبين تعلمونهن مما علمكم الله | ومعلوم أن ذلك خطاب للمؤمنين فواجب أن يكون تعليم المسلم شرطاً فى الإباحة ٭ قيل له لا يخلو تعليم المجوسى من أن يكون مثل تعليم المسلم المشروط فى إباحة الذكاة أو مقصراً عنه فإن كان مثله فلا اعتبار بالمعلم وإنما الاعتبار بحصول التعليم ألا ترى أنه لو ملكه مسلم وهو معلم كتعليم المسلم جاز أكل ما صاده فإذاً لا اعتبار بالملك وإنما الاعتبار بالتعليم وإن كان تعليم المجوسى مقصراً عن تعليم المسلم حتى يخل عند الاصطياد ببعض شرائط الذكاة فهذا كلب غير معلم ولا يختلف حينئذ حكم ملك المجوسى والمسلم فى حظر مايصطاده وأما قوله | تعلمونهن مما علمكم الله | فإنه وإن كان خطاباً للمسلمين فالمقصد فيه حصول التعليم للكلب فإذا علمه المجوسى كتعليم المسلم فقد وجد المعنى المشروط فلا اعتبار بعد ذلك بملك المجوسى ٭ واختلفوا فى الصيد يدركه حياً فقال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد فيمن يدرك صيد الكلب أو السهم فيحصل فى يده حياً ثم يموت فإنه لا يؤكل وإن لم يقدر على ذبحه حتى مات وقال مالك والشافعى إن لم يقدر على ذبحه حتى مات أكل وإن مات فى يده وإن قدر على ذبحه فلم يذبحه لم يؤكل وإن لم يحصل فى يده وقال الثورى إن قدر أن يأخذه من الكلب فيذبحه فلم يفعل لم يؤكل وقال الأوزاعى إذا أمكنه أن يذكيه ولم يفعل لم يؤكل وإن لم يمكنه حتى مات بعد ماصار فى يده أكل وقال الليث إن أدركه فى فى الكلب فأخرج سكينة من خفه أو منطقته ليذبحه فمات أكله وإن ذهب ليخرج السكين من خرجه فمات قبل أن يذبحه لم يأكله قال أبو بكر إذا حصل فى يده حياً فلا اعتبار بإمكان ذبحه أو تعذره فى أن شرط ذكاته الذبح وذلك لأن الكلب إنما حل صيده لامتناع الصيد وتعذر الوصول إليه إلا من هذه الجهة فإذا حصل فى يده حياً فقد زال المعنى الذى من أجله أبيح صيده وصار بمنزلة سائر البهائم التى يخاف عليها الموت فلا تكون ذكاته إلا بالذبح سواء مات فى وقت لا يقدر على ذبحه أو قدر عليه والمعنى فيه كونه حياً ٭ فإن قيل إنما لم تكن ذكاة سائر البهائم إلا بالذبح لأن ذبحها قد كان مقدوراً عليه ولو مات حتف أنفها لم يكن ذلك ذكاة وجراحة الكلب والسهم قد كانت تكون ذكاة للصيد لو لم يحصل فى يده حتى مات فإذا صار فى يده ولم يبق من حياته بمقدار مايدرك ذكاته فهو مذكى بجراحة الكلب وهو بمنزلة مالو صار فى يده بعد الموت ٭ قيل له هذا على وجهين أحدهما

أن يكون الكلب قد جرحه جراحة لا يعاش من مثلها إلا مثل حياة المذبوح وذلك بأن قد قطع أوداجه أو شق جوفه فأخرج حشوته فإذا كان ذلك كذلك كانت جراحته ذكاة له سواء أمكن بعد ذلك ذبحه أو لم يمكن فهذا الذى تكون جراحة الكلب ذكاة له وأما الوجه الآخر فهو أن يعيش من مثلها إلا أنه اتفق موته بعد وقوعه فى يده فى وقت لم يكن يقدر على ذبحه فهذا لا يكون مذكى لأن تلك الجراحة قد كانت مراعاة على حدوث الموت قبل حصوله فى يده وإمكان ذكاته فإذا صار فى يده حياً بطل حكم الجراحة وصار بمنزلة سائر البهائم التى يصيبها جراحات غير مذكية لها مثل المتردية والنطيحة ونحوهما فلا يكون ذكاته إلا بالذبح ٭ واختلفوا فى الصيد يغيب عن صاحبه فقال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر إذا توارى عنه الصيد والكلب وهو فى طلبه فوجده قد قتله جاز أكله وإن ترك الطلب واشتغل بعمل غيره ثم ذهب فى طلبه فوجده مقتولا والكلب عنده كرهنا أكله وكذلك قالوا فى السهم إذا رماه به فغاب عنه وقال مالك إذا أدركه من يومه أكله فى الكلب والسهم جميعاً وإن كان ميتاً إذا كان فيه أثر جراحة وإن بات عنه لم يأكله وقال الثورى إذا رماه فغاب عنه يوماً أو ليلة كرهت أكله وقال الأوزاعى إن وجده من الغد ميتاً ووجد فيه سهمه أو أثراً فى أكله وقال الشافعى القياس أن لا يأكله إذا غاب عنه ٭ قال أبو بكر روى عن ابن عباس أنه قال كل ما أصميت ودع ما أنميت وفى خبر آخر عنه وما غاب عنك ليلة فلا تأكله والإصماء ما أدركه من ساعته والإنماء ماغاب عنه وروى الثورى عن موسى بن أبى عائشة عن عبد الله بن أبى رزين عن النبى ﷺ فى الصيد إذا غاب عنك مصرعه كرهه وذكر هوام الأرض وأبو رزين هذا ليس بأبى رزين العقيلى صاحب النبى ﷺ وإنما هو أبو رزين مولى أبى وائل ٭ ويدل على أنه إذا تراخى عن طلبه لم يأكله أنه لا خلاف أنه لو لم يغب عنه وأمكنه أن يدرك ذكاته فلم يفعل حتى مات أنه لا يؤكل فإذا لم يترك الطلب وأدركه ميتاً فقد علمنا أنه لم يكن يدرك ذكاته فكان قتل الكلب أو السهم له ذكاة له وإذا تراخى عن الطلب فجائز أن يكون لو طلبه فى فوره أدرك ذكاته ثم لم يفعل حتى مات فإنه لا يؤكل فإذا لم يترك الطلب وأدرك حياته تيقن أن قتل الكلب ليس بذكاة له فلا يجوز أكله ألا ترى أن النبى ﷺ قال لعدى بن حاتم وإن شاركه كلب آخر فلا تأكله فلعله أن يكون الثانى قتله فحظر

الشارع ﷺ أكله حين جوز أن يكون قتله كلب آخر فكذلك إذا جاز أن يكون مما كان يدرك ذكاته لو طالبه فلم يفعل وجب أن لا يؤكل لتجويز هذا المعنى فيه فإن قيل روى معاوية ابن صالح عن عبد الرحمن بن جبير بن نفير الحضرمى عن أبيه عن أبى ثعلبه عن النبى ﷺ فى الذى يدرك صيده بعد ثلاث يأكله إلا أن ينتن وروى فى بعض الألفاظ إذا أدركت بعد ثلاث وسهمك فيه فكله مالم ينتن قيل له قد اتفق الجميع على رفض هذا الخبر وترك استعماله من وجوه أحدها أن أحداً من الفقهاء لا يقول أنه إذا وجده بعد ثلاث يأكله والثانى أنه أباح له أكله مالم ينتن ولا اعتبار عند أحد بتغير الرائحة والثالث أن تغير الرائحة لا حكم له فى سائر الأشياء وإنما الحكم يتعلق بالذكاة أو فقدها فإن كان الصيد مذكى مع تراخى المدة فلا حكم للرائحة وإن كان غير مذكى فلا حكم أيضاً لعدم تغيره وقد روى محمد بن إبراهيم التيمى عن عيسى بن طلحة عن عمير بن سلمة عن رجل من نهد أن رسول الله ﷺ مر بالروحاء فإذا هو بحمار وحش عقير فيه سهم قد مات فقال رسول الله ﷺ دعوه حتى يجيء صاحبه فجاء النهدى فقال يارسول الله هى رميتى فكلوه فأمر أبا بكر أن يقسم بين الرفاق وهم محرمون فمن الناس من يحتج بذلك فى إباحة أكله إن تراخى عن طلبه لترك النبى ﷺ مسألته عن ذلك ولو كان ذلك يختلف حكمه لسأله وليس فى هذا دليل على ما ذكر من قبل أنه جائز أن يكون النبى ﷺ شاهد هذا الحمار على حال استدل بها على قرب وقت الجراحة من سيلان الدم وطراوته ومجيء الرامى عقبه فعلم أنه لم يتراخ عن طلبه فلذلك لم يسأله ٭ فإن قيل روى هشيم عن أبى هشيم عن أبى بشر عن سعيد بن جبير عن عدى بن حاتم قال قلت يارسول الله إنا أهل صيد يرمى أحدنا الصيد فيغيب عنه الليلة والليلتين يتبع أثره بعد ما يصبح فيجد سهمه فيه قال إذا وجدت سهمك فيه ولم تجد به أثر سبع وعلمت أن سهمك قتله فكله ٭ قيل له هذا يوجب أن يكون لو أصابه بعد ليال كثيرة أن يأكله إذا علم أن سهمه قتله ولا نعلم ذلك قول أحد من أهل العلم لأنه اعتبر العلم بأن سهمه قتله وأيضاً فإنه لا يحصل له العلم بأن سهمه قتله بعد ما تراخى عن طلبه وقد شرط ﷺ حصول العلم بذلك فإذا لم يعلم بذلك فواجب أن لا يأكله وهو لا يعلم إذا تراخى عن طلبه وطالت المدة أن سهمه قتله ويدل على صحة قول أصحابنا ما حدثنا عبد الباقى بن قانع قال حدثنا عبد الله بن أحمد بن حنبل قال

حدثنا محمد بن عباد قال حدثنا محمد بن سليمان عن مشمول عن عمرو بن تميم عن أبيه عن جده قال قلت يارسول إنا أهل بدو ونصيد بالكلاب المعلمة ونرمى الصيد فما يحل لنا من ذلك وما يحرم علينا قال إذا أرسلت كلبك المعلم وسميت فكل مما أمسك عليك أكل أو لم يأكل قتل أو لم يقتل وإذا رميت الصيد فكل ما أصميت ولا تأكل مما أنميت فحظر ما أنمى وهو غاب عنه وهو محمول على ما غاب عنه وتراخى عن طلبه لأنه لا خلاف أنه إذا كان فى طلبه فأكل إن قيل فقد أباح فى هذا الحديث أكل ما أكل منه الكلب وهو خلاف قولكم قيل له قد عارضه حديث عدى بن حاتم وقد تقدم الكلام فيه قوله تعالى [اليوم أحل لكم الطيبات] فإنه جائز أن يريد به اليوم الذى نزلت فيه الآية ويجوز أن يريد به اليوم الذى تقدم ذكره فى موضعين أحدهما قوله [اليوم يئس الذين كفروا من دينكم] والآخر قوله تعالى [اليوم أكملت لكم دينكم] قيل أنه يوم عرفة فى حجة الوداع وقيل زمان رسول الله ﷺ كله على ما قدمنا من اختلاف السلف فيه والطيبات ههنا يجوز أن يريد بها ما استطبناه واستلذذناه ما عدا ما بين تحريمه فى هذه الآيات وفى غيرها فيكون عموما فى إباحة جميع المتلذذات إلا ما قام دليل حظره ويحتمل أن يريد بالطيبات ما أباحه لنا من سائر الأشياء التى ذكر إباحتها فى غير هذا الموضع وقوله تعالى [وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم] روى عن ابن عباس وأبى الدرداء والحسن ومجاهد وإبراهيم وقتادة والسدى أنه ذبائحهم وظاهره يقتضى ذلك لأن ذبائحهم من طعامهم ولو استعملنا اللفظ على عمومه لا نتظم جميع طعامهم من الذبائح وغيرها والأظهر أن يكون المراد الذبائح خاصة لأن سائر طعامهم من الخبز والزيت وسائر الأدهان لا يختلف حكمها بمن يتولاه ولا شبهة فى ذلك على أحد سواء كان المتولى لصنعه واتخاذه مجوسياً أو كتابياً ولا خلاف فيه بين المسلمين وما كان منه غير مذكى لا يختلف حكمه فى إيجاب حظره بمن تولى إماتته من مسلم أو كتابى أو مجوسى فلما خص الله تعالى طعام أهل الكتاب بالإباحة وجب أن يكون محمولا على الذبائح التى يختلف حكمها باختلاف الأديان وأيضاً فإن النبى ﷺ أكل من الشاة المسمومة المشوية التى أهدت إليه اليهودية ولم يسئلها عن ذبيحتها أهى من ذبيحة المسلم أم اليهودى واختلف الفقهاء فيمن انتحل دين أهل الكتاب من العرب فقال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر من كان يهودياً أو نصرانياً من العرب والعجم

فذبيحته مذكاة إذا سمى الله عليها وإن سمى النصرانى عليها باسم المسيح لم تؤكل ولا فرق بين العرب والعجم فى ذلك وقال مالك ماذبحوه لكنائسهم أكره أكله وما سمى عليه باسم المسيح لا يؤكل والعرب والعجم فيه سواء وقال الثورى إذا ذبح وأهل به لغير الله كرهته وهو قول إبراهيم وقال الثورى وبلغنى عن عطاء أنه قال قد أحل الله ما أهل به لغير الله لأنه قد علم أنهم سيقولون هذا القول وقال الأوزاعى إذا سمعته يرسل كلبه باسم المسيح أكل وقال فيما ذبح أهل الكتابين لكنائسهم وأعيادهم كان مكحول لا يرى به بأساً ويقول هذه كانت ذبائحهم قبل نزول القرآن ثم أحلها الله تعالى فى كتابه وهو قول الليث بن سعد وقال الربيع عن الشافعى لاخير فى ذبائح نصارى العرب من بنى تغلب قال ومن دان دين أهل الكتاب قبل نزول القرآن وخالف دين أهل الأوثان قبل نزول القرآن فهو خارج من أهل الأوثان وتقبل منه الجزية عربياً كان أو عجمياً ومن دخل عليه إسلام ولم يدن بدين أهل الكتاب فلا يقبل منه إلا الإسلام أو السيف قال أبو بكر وقد روى عن جماعة من السلف القول فى أهل الكتاب من العرب لم يفرق أحد منهم فيه بين من دان بذلك قبل نزول القرآن أو بعده ولا نعلم أحداً من السلف أو الخلف اعتبر فيهم ما اعتبره الشافعى فى ذلك فهو منفرد بهذه المقالة خارج بها عن أقاويل أهل العلم * وروى سعيد بن جبير عن ابن عباس فى قوله [لا إكره فى الدين] قال كانت المرأة من الأنصار لا يعيش لها ولد فتحلف لأن عاش لها ولد لتهودنه فلما أجليت بنو النضير إذا فيهم ناس من أبناء الأنصار فقالت الأنصار يارسول الله أبناؤنا فأنزل الله [لا إكراه فى الدين] قال سعيد فمن شاء لحق بهم ومن شاء دخل الإسلام فلم يفرق فيما ذكر بين من دان باليهودية قبل نزول القرآن وبعده * وروى عبادة بن نسى [1] عن غضيف بن الحارث أن عاملا لعمر بن الخطاب كتب إليه أن ناساً من السامرة يقرؤن التوراة ويسبتون السبت ولا يؤمنون بالبعث فما ترى فكتب إليه عمر أنهم طائفة من أهل الكتاب وروى محمد بن سيرين عن عبيدة قال سألت علياً عن ذبائح نصارى العرب فقال لاتحل ذبائحهم فإنهم لم يتعلقوا من دينهم بشىء إلا بشرب الخمر * وروى عطاء بن

(١) قوله نسى بضم النون وفتح السين وتشديد الياء .

السائب عن عكرمة عن ابن عباس قال كلوا من ذبائح بنى تغلب وتزوجوا من نسائهم فإن الله تعالى قال فى كتابه [ومن يتولهم منكم فإنه منهم] فلو لم يكونوا منهم إلا بالولاية كانوا منهم ولم يفرق أحد من هؤلاء بين من دان بذلك قبل نزول القرآن وبعده فهو إجماع منهم * ويدل على بطلان هذه المقالة من التفرقة بين من دان بدين أهل الكتاب قبل نزول القرآن أو بعده قول الله تعالى [يا أيها الذين آمنوا لا تتخذوا اليهود والنصارى أولياء بعضهم أولياء بعض ومن يتولهم منكم] وذلك إنما يقع على المستقبل فأخبر تعالى بعد نزول القرآن أن من يتولاهم من العرب فهو منهم وذلك يقتضى أن يكون كتابياً لأنهم أهل الكتاب وأن تحل ذبائحهم لقوله تعالى [وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم] ومن الناس من يزعم أن أهل الكتاب هم بنو إسرائيل الذين ينتحلون اليهودية والنصرانية دون من سواهم من العرب والعجم الذين دانوا بدينهم ولم يفرقوا فى ذلك بين من دان بذلك قبل نزول القرآن وبعده ويحتجون فى ذلك بقوله [ولقد آتينا بنى إسرائيل الكتاب والحكم والنبوة] فأخبر أن الذين آتاهم الكتاب هم بنو إسرائيل وبحديث عبيدة السلمانى عن على أنه قال لا تحل ذبائح نصارى العرب لأنهم لم يتعلقوا من دينهم بشيء إلا بشرب الخمر * أما الآية فلا دلالة فيها على قولهم لأنه إنما أخبر أنه آتى بنى إسرائيل الكتاب ولم ينف بذلك أن يكون من انتحل دينهم فى حكمهم وقد قال ابن عباس تحل ذبائحهم لقوله تعالى [لا تتخذوا اليهود والنصارى أولياء بعضهم أولياء بعض ومن يتولهم منكم فإنه منهم] فلو لم يكونوا منهم إلا بالولاية لكانوا منهم وقول على رضى الله عنه فى ذلك وحظر ذبائح نصارى العرب ليس من جهة أنهم من غير بنى إسرائيل لكن من قبل أنهم غير متمسكين بأحكام تلك الشريعة لأنه قال إنهم لا يتعلقون من دينهم إلا بشرب الخمر ولم يقل لأنهم ليسوا من بنى إسرائيل فقول من قال إن أهل الكتاب لا يكونون إلا من بنى إسرائيل وإن دانوا بدينهم قول ساقط مردود وروى هشام بن حسان عن محمد بن سيرين عن أبى عبيدة عن حذيفة عن عدى بن حاتم قال أتينا النبى ﷺ فقال لى رسول الله ﷺ يا عدى بن حاتم أسلم تسلم فقلت له إن لى ديناً فقال أنا أعلم بدينك منك قلت أنت أعلم بدينى منى قال نعم ألست ركوسياً قال قلت بلى قال ألست ترأس قومك قال قلت بلى قال ألست تأخذ المرباع قال

قلت بلى قال فإن ذلك لا يحل لك فى دينك قال فكأنى رأيت أن على بها غضاضة وكأنى تواضعت بها وروى عبد السلام بن حرب عن عطيف بن أعين عن مصعب بن سعد عن عدى بن حاتم قال أتيت النبى ﷺ وفى عنق صليب ذهب فقال ألق هذا الوثن عنك ثم قرأ [اتخذوا أحبارهم ورهبانهم أرباباً من دون الله] قال قلت يا رسول الله ما كنا نعبدهم قال أليس كانوا يحلون لكم ما حرم الله عز وجل فتحلونه ويحرمون عليكم ما أحل الله فتحرمونه قال فتلك عبادتهم وفى هذين الخبرين ضروب من الدلالة على ما ذكرنا أحدها أن رسول الله ﷺ نسبه إلى متخذى الأحبار والرهبان أرباباً وهم اليهود والنصارى ولم ينف ذلك عنه من حيث كان عربياً وقال فى الحديث الأول ألست ركوسياً وهم صنف من النصارى فلم يخرجه عنهم بأخذهم المرباع وهو ربع الغنيمة وليس ذلك من دين النصارى لأن فى دينهم أن الغنائم لا تحل فهذا يدل على أن ترك التمسك بما ينتحله المنتحلون للأديان لا يخرجهم من أن يكونوا من أهل تلك الشريعة وذلك الدين ويدل على أن العرب وبنى إسرائيل سواء فيما ينتحلون من دين أهل الكتاب وأنهم غير مختلفى الأحكام ولما لم يسأله النبى ﷺ عما انتحله من دين النصارى أكان قبل نزول القرآن أو بعده ونسبه إلى فرقة منهم من غير مسألة دل على أنه لا فرق بين من انتحل ذلك قبل نزول القرآن أو بعده والله أعلم .

باب تزوج الكتابيات

قال الله تعالى [والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم] قال أبو بكر اختلف فى المراد بالمحصنات ههنا فروى عن الحسن والشعبى وإبراهيم والسدى أنهم العفائف وروى عن عمر ما يدل على أن المعنى عنده ذلك وهو ما حدثنا جعفر بن محمد الواسطى قال حدثنا جعفر بن محمد بن اليمان قال حدثنا أبو عبيد قال حدثنا محمد بن يزيد عن الصلت ابن بهرام عن شقيق بن سلمة قال تزوج حذيفة بيهودية فكتب إليه عمر أن خل سبيلها فكتب إليه حذيفة أحرام هى فكتب إليه عمر لا ولكنى أخاف أن تواقعوا المومسات منهن قال أبو عبيد يعنى العواهر فهذا يدل على أن معنى الإحصان عنده ههنا كان على العفة وقال مطرف عن الشعبى فى قوله [والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم] قال إحصان اليهودية والنصرانية أن تغتسل من الجنابة وأن تحصن فرجها وروى ابن

أبي نجيح عن مجاهد [والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم] قال الحرائر قال أبو بكر الاختلاف في نكاح الكتابية على أنحاء مختلفة منها إباحة نكاح الحرائر منهن إذا كن ذميات فهذا لا خلاف بين السلف وفقهاء الأمصار فيه إلا شيئاً يروى عن ابن عمر أنه كرهه حدثنا جعفر بن محمد قال حدثنا جعفر بن محمد بن اليمان قال حدثنا أبو عبيد قال حدثنا يحيى بن سعيد عن عبد الله بن نافع عن ابن عمر أنه كان لا يرى بأساً بطعام أهل الكتاب ويكره نكاح نسائهم قال جعفر وحدثنا أبو عبيد قال حدثنا عبد الله بن صالح عن الليث قال حدثني نافع عن ابن عمر أنه كان إذا سئل عن نكاح اليهودية والنصرانية قال إن الله حرم المشركات على المسلمين ولا أعلم من الشرك شيئاً أعظم من أن تقول ربها عيسى بن مريم أو عبد من عبيد الله * قال أبو عبيد وحدثني على بن معبد عن أبي المليح عن ميمون بن مهران قال قلت لابن عمر إنا بأرض يخالطنا فيها أهل الكتاب أفننكح نساءهم ونأكل طعامهم قال فقرأ على آية التحليل وآية التحريم قال قلت إني أقرأ ما تقرأ أفننكح نساءهم ونأكل طعامهم قال فأعاد على آية التحليل وآية التحريم * قال أبو بكر يعني بآية التحليل [والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم] وبآية التحريم [ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن] فلما رأى ابن عمر الآيتين في نظامها تقتضي إحداهما التحليل والأخرى التحريم وقف فيه ولم يقطع بإباحته واتفق جماعة من الصحابة على إباحة أهل الكتاب الذميات سوى ابن عمر وجعلوا قوله [ولا تنكحوا المشركات] خاصاً في غير أهل الكتاب حدثنا جعفر بن محمد قال حدثنا جعفر بن محمد بن اليمان قال حدثنا أبو عبيد قال حدثنا عبد الرحمن بن مهدي عن سفيان عن حماد قال سألت سعيد ابن جبير عن نكاح اليهودية والنصرانية قال لا بأس قال قلت فإن الله تعالى قال [ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن] قال أهل الأوثان والمجوس وقد روى عن عمر ماقدمنا ذكره * وروى أن عثمان بن عفان تزوج نائلة بنت الفرافصة[1] الكلبية وهي نصرانية وتزوجها على نسائه وروى عن طلحة بن عبيد الله أنه تزوج يهودية من أهل الشام وتروى إباحة ذلك عن عامة التابعين منهم الحسن وإبراهيم والشعبي في آخرين منهم ولا يخلو قوله

---

(١) قوله الفرافصة بفتح الفاء الأولى وكسر الفاء الثانية قال ابن الأنباري كل ما في العرب فرافصة بضم الفاء الأولى إلا فرافصة أبا نائلة امرأة عثمان رضي الله عنه .

تعالى [ولا تنكحوا المشركات] من أحد معنيين إما أن يكون إطلاقه مقتضياً لدخول الكتابيات فيه أو مقصوراً على عبدة الأوثان غير الكتابيات فإن كان إطلاق اللفظ يتناول الجميع فإن قوله [والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم] يخصه ويكون قوله تعالى [ولا تنكحوا المشركات] مرتبات عليه لأنه متى أمكننا استعمال الآيتين على معنى ترتيب العام على الخاص وجب استعمالهما ولم يجز لنا نسخ الخاص بالعام إلا بيقين وإن كان قوله [ولا تنكحوا المشركات] إنما يتناول إطلاقه عبدة الأوثان على ما بيناه في غير هذا الموضع فقوله تعالى [والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم] ثابت الحكم إذ ليس في القرآن ما يوجب نسخه فإن قيل قوله تعالى [والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم] إنما المراد به اللاتي كن كتابيات فأسلمن كما قال تعالى في آية أخرى [وإن من أهل الكتاب لمن يؤمن بالله وما أنزل إليكم وما أنزل إليهم] وقوله تعالى [ليسوا سواء من أهل الكتاب أمة قائمة يتلون آيات الله آناء الليل وهم يسجدون يؤمنون بالله واليوم الآخر] والمراد من كان من أهل الكتاب فأسلم كذلك قوله [والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم] المراد به من كان من أهل الكتاب فأسلم * قيل له هذا غلط من وجوه أحدها أن إطلاق لفظ أهل الكتاب ينصرف إلى الطائفتين من اليهود والنصارى دون المسلمين ودون سائر الكفار ولا يطلق أحد على المسلمين أنهم أهل الكتاب كما لا يطلق عليهم أنهم يهود أو نصارى والله تعالى حين قال [وإن من أهل الكتاب لمن يؤمن بالله] فإنه لم يطلق الاسم عليهم إلا مقيداً بذكر الإيمان عقيبه وكذلك قال [من أهل الكتاب أمة قائمة يتلون آيات الله آناء الليل وهم يسجدون] فذكر إيمانهم بعد وصفهم أنهم أهل الكتاب ولست واجداً في شيء من القرآن إطلاق أهل الكتاب من غير تقييد إلا وهو يريد به اليهود والنصارى والثاني أنه قد ذكر المؤمنات في قوله [والمحصنات من المؤمنات] فانتظم ذلك سائر المؤمنات مما كن مشركات أو كتابيات فأسلمن وممن نشأ منهن على الإسلام فغير جائز أن يعطف عليه مؤمنات كن كتابيات فوجب أن يكون قوله [والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم] على الكتابيات اللاتي لم يسلمن وأيضاً فإن ساغ التأويل الذي ادعاه من خالف في ذلك فغير جائز لنا الانصراف عن الظاهر إلى غيره إلا بدلالة وليس معناه دلالة

توجب صرفه عن الظاهر وأيضاً فلو حمل على ذلك لزالت فائدته إذ كانت مؤمنة وقد تقدم فى الآية ذكر المؤمنات ؛ وأيضاً لما كان معلوماً أنه لم يرد بقوله تعالى [وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم] طعام المؤمنين الذين كانوا من أهل الكتاب وأن المراد به اليهود والنصارى كذلك قوله [والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب] هو على الكتابيات دون المؤمنات ويحتج للقائلين بتحريمهن بقوله تعالى [ولا تمسكوا بعصم الكوافر] قيل له إنما ذلك فى الحربية إذا خرج زوجها مسلما أو الحربى تخرج امرأته مسلمة ألا ترى إلى قوله [واسئلوا ما أنفقتم وليسئلوا ما أنفقوا] وأيضاً فلو كان عموماً لخصه قوله [والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم] وقد اختلف فى نكاح الكتابيات من وجه آخر فقال ابن عباس لاتحل نساء أهل الكتاب إذا كانوا حرباً وتلا هذه الآية [قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر] إلى قوله [وهم صاغرون] قال الحكم حدثت بذلك إبراهيم فأعجبه ولم يفرق فى غيره ممن ذكرنا قوله من الصحابة بين الحربيات والذميات وظاهر الآية يقتضى جواز نكاح الجميع لشمول الاسم لهن قال أبو بكر ومما يحتج به لقول ابن عباس قوله تعالى [لا تجد قوماً يؤمنون بالله واليوم الآخر يوادون من حاد الله ورسوله] والنكاح يوجب المودة بقوله تعالى [خلق لكم من أنفسكم أزواجاً لتسكنوا إليها وجعل بينكم مودة ورحمة] فينبغى أن يكون نكاح الحربيات محظوراً لأن قوله تعالى [يوادون من حاد الله ورسوله] إنما يقع على أهل الحرب لأنهم فى حد غير حدنا وهذا عندنا إنما يدل على الكراهة وأصحابنا يكرهون مناكحات أهل الحرب من أهل الكتاب ؛ وقد اختلف السلف فى نكاح المرأة من بنى تغلب فروى عن على أنه لا يجوز لأنهم لم يتعلقوا من النصرانية إلا بشرب الخمر وهو قول إبراهيم وجابر بن زيد وقال ابن عباس لا بأس بذلك لأنهم لو لم يكونوا منهم إلا بالولاية لكانوا منهم واختلف أيضاً فى نكاح الأمة الكتابية وقد ذكرنا اختلاف الفقهاء فيه فى سورة النساء ومن تأول قوله [والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم] على الحرائر جعل الإباحة مقصورة على نكاح الحرائر من الكتابيات ومن تأوله على العفة أباح نكاح الأماء الكتابيات ؛ واختلف فى المجوس فقال جل السلف وأكثر الفقهاء ليسوا أهل الكتاب وقال آخرون هم أهل الكتاب والقائلون بذلك شواذ والدليل

على أنهم ليسوا أهل الكتاب قوله تعالى [وهذا كتاب أنزلناه مبارك فاتبعوه واتقوا لعلكم ترحمون أن تقولوا إنما أنزل الكتاب على طائفتين من قبلنا] فأخبر تعالى أن أهل الكتاب طائفتان فلو كان المجوس أهل الكتاب لكانوا ثلاث طوائف ألا ترى أن من قال إنما لى على فلان حبتان لم يكن له أن يدعى أكثر منه وقول القائل إنما لقيت اليوم رجلين ينفى أن يكون قد لقى أكثر منهما فإن قيل إنما حكى الله ذلك عن المشركين وجائز أن يكونوا قد غلطوا قيل له إن الله لم يحك هذا القول عن المشركين ولكنه قطع بذلك عذرهم لئلا يقولوا إنما أنزل الكتاب على طائفتين من قبلنا وإن كنا عن دراستهم لغافلين فهذا إنما هو قول الله واحتجاج منه على المشركين فى قطع عذرهم بالقرآن وأيضاً فإن المجوس لا ينتحلون شيئاً من كتب الله المنزلة على أنبيائه وإنما يقرؤن كتاب زرادشت وكان متنبياً كذاباً فليسوا إذاً أهل كتاب ويدل على أنهم ليسوا أهل كتاب حديث يحيى ابن سعيد عن جعفر بن محمد عن أبيه قال قال عمر ما أدرى كيف أصنع بالمجوس وليسوا أهل كتاب فقال عبد الرحمن بن عوف سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول سنوا بهم سنة أهل الكتاب فصرح عمر بأنهم ليسوا أهل كتاب ولم يخالفه عبد الرحمن ولا غيره من الصحابة وروى عبد الرحمن بن عوف عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال سنوا بهم سنة أهل الكتاب فلو كانوا أهل الكتاب لما قال سنوا بهم سنة أهل الكتاب ولقال هم من أهل الكتاب وفى حديث آخر أنه أخذ الجزية من مجوس هجر وقال سنوا بهم سنة أهل الكتاب * فإن قيل إن لم يكونوا أهل كتاب فقد جعل النبى صلى الله عليه وسلم حكمهم حكم أهل الكتاب بقوله سنوا بهم سنة أهل الكتاب قيل له إنما قال ذلك فى الجزية خاصة وقد روى ذلك فى غير هذا الخبر وروى سفيان عن قيس بن مسلم عن الحسن بن محمد قال كتب النبى صلى الله عليه وسلم إلى مجوس هجر يدعوهم إلى الإسلام قال فإن أسلمتم فلكم ما لنا وعليكم ما علينا ومن أبى فعليه الجزية غير أكل ذبائحهم ولا نكاح نسائهم وقد روى النهى عن صيد المجوس عن على وعبد الله وجابر بن عبد الله والحسن وسعيد بن المسيب وأبى رافع وعكرمة وهذا يوجب أن لا يكونوا عندهم أهل كتاب ويدل على أنهم ليسوا أهل كتاب أن النبى صلى الله عليه وسلم كتب إلى صاحب الروم يا أهل الكتاب تعالوا إلى كلمة سواء بيننا وبينكم وكتب إلى كسرى ولم ينسبه إلى كتاب وروى فى قوله تعالى [الم غلبت الروم] أن المسلمين أحبوا غلبة الروم لأنهم أهل كتاب

وأحبت قريش غلبة فارس لأنهم جميعاً ليسوا بأهل الكتاب فخاطرهم أبو بكر رضى الله عنه والقصة فى ذلك مشهورة وأما من قال إنهم كانوا أهل كتاب ثم ذهب منهم بعد ذلك ويجعلهم من أجل ذلك من أهل الكتاب فإن هذا لا يصح ولا يعلم ثبوته وإن ثبت أوجب أن لا يكونوا من أهل الكتاب لأن الكتاب قد ذهب منهم وهم الآن غير منتحلين لشىء من كتب الله تعالى وقد اختلف فى الصابئين هم من أهل الكتاب أم لا فروى عن أبى حنيفة أنهم أهل كتاب وقال أبو يوسف ومحمد ليسوا أهل كتاب وكان أبو الحسن الكرخى يقول الصابئون الذين هم عنده من أهل الكتاب قوم ينتحلون دين المسيح ويقرؤن الإنجيل فأما الصابئون الذين يعبدون الكواكب وهم الذين بناحية حران فإنهم ليسوا بأهل كتاب عندهم جميعاً . قال أبو بكر الصابئون الذين يعرفون بهذا الاسم فى هذا الوقت ليس فيهم أهل كتاب وانتحالهم فى الأصل واحد أعنى الذين بناحية حران والذين بناحية البطائح فى سواد واسط وأصل اعتقادهم تعظيم الكواكب السبعة وعبادتها واتخاذها آلهة وهم عبدة الأوثان فى الأصل إلا أنهم منذ ظهر الفرس على إقليم العراق مملكة الصابئين وكانوا نبطا لم يجسروا على عبادة الأوثان ظاهراً لأنهم منعوهم من ذلك وكذلك الروم وأهل الشام والجزيرة كانوا صابئين فلما تنصر قسطنطين حملهم بالسيف على الدخول فى النصرانية فبطلت عبادة الأوثان من ذلك الوقت ودخلوا فى غمار النصارى فى الظاهر وبقى كثير منهم على تلك النحلة مستخفين بعبادة الأوثان فلما ظهر الإسلام دخلوا فى جملة النصارى ولم يميز المسلمين بينهم وبين النصارى إذ كانوا مستخفين بعبادة الأوثان كاتمين لأصل الاعتقاد وهم أكتم الناس لاعتقادهم ولهم أمور وحيل فى صبيانهم إذا عقلوا فى كتمان دينهم وعنهم أخذت الإسماعيلية كتمان المذهب وإلى مذهبهم انتهت دعوتهم وأصل الجميع اتخاذ الكواكب السبعة آلهة وعبادتها واتخاذها أصناما على أسمائها لا خلاف بينهم فى ذلك وإنما الخلاف بين الذين بناحية حران وبين الذين بناحية البطائح فى شىء من شرائعهم وليس فيهم أهل كتاب فالذى يغلب فى ظنى فى قول أبى حنيفة فى الصابئين أنه شاهد قوما منهم أنهم يظهرون أنهم من النصارى وأنهم يقرؤن الإنجيل وينتحلون دين المسيح تقية لأن كثيراً من الفقهاء لا يرون إقرار معتقدى مقالهم بالجزية ولا يقبل منهم إلا الإسلام أو السيف ومن كان اعتقاده من الصابئين

ماوصفنا فلا خلاف بين الفقهاء أنهم ليسوا أهل كتاب وأنه لا تؤكل ذبائحهم ولا تنكح نساؤهم .

باب الطهارة للصلاة

قال الله تعالى [يا أيها الذين آمنوا إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم] الآية قال أبو بكر ظاهر الآية يقتضي وجوب الطهارة بعد القيام إلى الصلاة لأنه جعل القيام إليها شرطاً لفعل الطهارة وحكم الجزاء أن يتأخر عن الشرط ألا ترى أن من قال لامرأته إن دخلت الدار فأنت طالق إنما يقع الطلاق بعد الدخول وإذا قيل إذا لقيت زيداً فأكرمه أنه موجب للإكرام بعد اللقاء وهذا لا خلاف فيه بين أهل اللغة أنه مقتضى اللفظ وحقيقته ولا خلاف بين السلف والخلف أن القيام إلى الصلاة ليس بسبب لإيجاب الطهارة وأن وجوب الطهارة متعلق بسبب آخر غير قيام فليس إذاً هذا اللفظ عموما في إيجاب الطهارة بعد القيام إلى الصلاة إذ كان الحكم فيه متعلقاً بضمير غير مذكور وليس في اللفظ أيضاً مايوجب تكرار وجوب الطهارة بعد القيام إلى الصلاة من وجهين أحدهما ماذكرنا من تعلق الحكم بضمير غير مذكور يحتاج فيه إلى طلب الدلالة عليه من غيره والثاني أن إذا لا توجب التكرار في لغة العرب ألا ترى أن من قال لرجل إذا دخل زيد الدار فأعطه درهما فدخلها مرة أنه يستحق درهما فإن دخلها مرة أخرى لم يستحق شيئاً وكذلك من قال لامرأته إذا دخلت الدار فأنت طالق فدخلتها مرة طلقت فإن دخلتها مرة أخرى لم تطلق فثبت بذلك أنه ليس في الآية دلالة على وجوب تكرار الطهارة لتكرار القيام بها • فإن قيل فلم يتوضأ أحد بالآية إلا مرة واحدة • قيل له قد بينا أن الآية غير مكتفية بنفسها في إيجاب الطهارة دون بيان مراد الضمير بها فقول القائل إنه لم يتوضأ بالآية إلا مرة واحدة خطأ لأن الآية في معنى المجمل المفتقر إلى البيان فمهماورد به البيان فهو المراد الذي به تعلق الحكم على وجه الإفراد أو التكرار على حسب ما اقتضاه بيان المراد ولو كان لفظ الآية عموما مقتضياً للحكم فيما ورد غير مفتقر إلى البيان لم يكن أيضاً موجباً لتكرار الطهارة عند القيام إليها من جهة اللفظ وإنما كان يوجب التكرار من جهة المعنى الذي علق به وجوب الطهارة وهو الحدث دون القيام إليها • وقد حدثنا من لا أتهم قال حدثنا أبو مسلم الكرخي قال حدثنا أبو عاصم عن سفيان عن علقمة

ابن مرثد عن سليمان بن بريدة عن أبيه قال ﷺ يوم فتح مكة خمس صلوات بوضوء واحد ومسح على خفيه فقال له عمر يا رسول الله صنعت شيئاً لم تكن تصنعه قال عمداً فعلته وحدثنا من لا أتهم قال حدثنا محمد بن يحيى الذهلي قال حدثنا أحمد بن خالد الوهبي قال حدثنا محمد بن إسحاق عن محمد بن يحيى بن حبان عن عبد الله بن عبد الله بن عمر قال قلت له أرأيت وضوء عبد الله بن عمر لكل صلاة طاهراً كان أو غير طاهر عمن هو قال حدثتنيه أسماء بنت زيد بن الخطاب أن عبد الله بن حنظلة بن أبي عامر الغسيل حدثها أن رسول الله ﷺ كان أمر بالوضوء عند كل صلاة طاهراً فلما شق ذلك على رسول الله ﷺ أمر بالسواك عند كل صلاة ووضع عنه الوضوء إلا من حدث فكان عبد الله يرى أن به قوة على ذلك ففعله حتى مات * فقد دل الحديث الأول على أن القيام إلى الصلاة غير موجب للطهارة إذ لم يجدد النبي ﷺ لكل صلاة طهارة فثبت بذلك أن فيه ضميراً به يتعلق إيجاب الطهارة وبين في الحديث الثاني أن الضمير هو الحدث لقوله ووضع عنه الوضوء إلا من حدث * ويدل على أن الضمير فيه هو الحدث ما روى سفيان الثوري عن جابر عن عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن عبد الله بن علقمة عن أبيه قال كان النبي ﷺ إذا أراق ماء نكلمه فلا يكلمنا ونسلم عليه فلا يكلمنا حتى يأتي أهله فيتوضأ وضوءه للصلاة فقلنا له في ذلك حين نزلت آية الرخصة [يا أيها الذين آمنوا إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم] الآية فأخبر أن الآية نزلت في إيجاب الوضوء من الحدث عند القيام إلى الصلاة وحدثنا من لا أتهم في الرواية قال أخبرنا محمد بن علي بن زيد أن سعيد بن منصور حدثهم قال حدثنا إسماعيل بن إبراهيم قال أخبرنا أيوب عن عبد الله بن أبي مليكة عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ خرج من الخلاء فقدم إليه الطعام فقالوا ألا نأتيك بوضوء قال إنما أمرت بالوضوء إذا قمت إلى الصلاة قال أبو بكر سألوه عن الوضوء من الحدث عند الطعام فأخبر أنه أمر بالوضوء من الحدث عند القيام إلى الصلاة وروى أبو معشر المدني عن سعيد بن أبي سعيد المقبري عن أبي هريرة قال قال رسول الله ﷺ لولا أن أشق على أمتي لأمرت في كل صلاة بوضوء ومع كل وضوء بسواك وهذا يدل على أن الآية لم تقتض إيجاب الوضوء لكل صلاة من وجهين أحدهما أن الآية لو أوجبت ذلك لما قال لأمرت في كل صلاة بوضوء والثاني إخباره بأنه لو أمر به لكان

واجباً بأمره دون الآية وروى مالك بن أنس عن زيد بن أسلم [إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم] قال إذا قمتم من المضجع يعنى النوم وقد كان رد السلام محظوراً إلا بطهارة وروى قتادة عن الحسن عن حضين أبى ساسان عن المهاجر قال أتيت النبى ﷺ وهو يتوضأ فسلمت عليه فلما فرغ من وضوئه قال مامنعنى أن أرد عليك السلام إلا أنى كنت على غير وضوء وحدثنا عبد الباقى بن قانع قال حدثنا محمد بن شاذان قال حدثنا معلى ابن منصور قال أخبرنى محمد بن ثابت العبدرى قال حدثنا نافع قال انطلقت مع ابن عمر فى حاجة إلى ابن عباس فلما قضى حاجته من ابن عباس كان من حديثه يومئذ قال بينا النبى ﷺ فى سكة من سكك المدينة وقد خرج من غائط أو بول فخرج عليه رجل فسلم عليه فلم يرد عليه ثم أن النبى ﷺ ضرب بكفيه على الحائط ثم مسح وجهه ثم ضرب ضربة أخرى فمسح ذراعيه إلى المرفقين ثم رد على الرجل السلام وقال لم يمنعنى أن أرد عليك إلا أنى لم أكن على وضوء أو قال على طهارة فهذا يدل على أن رد السلام كان مشروطاً فيه الطهارة وجائز أن يكون ذلك كان خاصاً للنبى ﷺ لأنه لم يرو أنه نهى عن رد السلام إلا على طهارة ويدل على أن ذلك كان على الوجوب أنه تيمم حين خاف فوت الرد لأن رد السلام إنما يكون على الحال فإذا تراخى فات فكان بمنزلة من خاف فوت صلاة العيد أو صلاة الجنازة إن توضأ فيجوز له التيمم وجائز أن يكون قد نسخ ذلك عن النبى ﷺ ويجوز أن يكون هذا الحكم قد كان باقياً إلى أن قبضه الله تعالى وقد روى عن أبى بكر وعمر وعثمان وعلى أنهم كانوا يتوضؤن لكل صلاة وهذا محمول على أنهم فعلوه استحباباً وقال سعد إذا توضأت فصل بوضوئك مالم تحدث وقد روى ابن أبى ذئب عن شعبة مولى ابن عباس أن عبيد بن عمير كان يتوضأ لكل صلاة ويتأول قوله تعالى [إذا قمتم إلى الصلاة] فأنكر ذلك عليه ابن عباس وقد روى نفى إيجاب الوضوء لكل صلاة من غير حدث عن ابن عمر وأبى موسى وجابر بن عبد الله وعبيدة السلمانى وأبى العالية وسعيد ابن المسيب وإبراهيم والحسن ولا خلاف بين الفقهاء فى ذلك .

باب فضل تجديد الوضوء

وقد روى عن النبى ﷺ أخبار فى فضيلة تجديد الوضوء منها ماحدثنا من لا أتهم قال حدثنا محمد بن زيد قال حدثنا سعيد قال حدثنا سلام الطويل عن زيد العمى عن

معاوية بن قرة عن ابن عمر قال دعا رسـول الله ﷺ بماء فتوضأ مرة مرة وقال هذا وظيفة الوضوء وضوء من لا يقبل الله له صلاة إلا به ثم تحدث ساعة ثم دعا بماء فتوضأ مرتين مرتين فقال هذا وضوء من توضأ به ضاعف الله له الأجر مرتين ثم تحدث ساعة ثم دعا بماء فتوضأ ثلاثاً ثلاثاً فقال هذا وضوئى ووضوء النبيين من قبلى وروى عنه ﷺ أنه قال الوضوء على الوضوء نور على نور وقال ﷺ لولا أن أشق على أمتى لأمرتهم بالوضوء عند كل صلاة فهذا كله يدل على استحباب الوضوء عند كل صلاة وإن لم يكن محدثاً وعلى هذا يحمل ماروى عن السلف من تجديد الوضوء عند كل صلاة وقد روى عن على رضى الله عنه أنه توضأ ومسح على نعليه وقال هذا وضوء من لم يحدث ورواه عن النبى ﷺ فثبت بما قدمنا أن قوله تعالى [إذا قمتم إلى الصلاة] غير موجب للوضوء لكل صلاة وثبت أنه غير مستعمل على حقيقته وإن فيه ضميراً به يتعلق إيجاب الطهارة وأنه بمنزلة المجمل المفتقر إلى البيان لا يصح الاحتجاج بعمومه إلا فيما قام دليل مراده * وقد روى عن النبى ﷺ أخبار متواترة فى إيجاب الوضوء من النوم وهذا يدل على أن القيام إلى الصلاة غير موجب الوضوء لأنه إذا وجب من النوم لم يكن القيام إلى الصلاة بعد ذلك موجباً ألا ترى أنه إذا وجب من النوم لم يجب عليه بعد ذلك من حدث آخر وضوء آخر إذا لم يكن توضأ من النوم فلو كان القيام إلى الصلاة موجباً للوضوء لما وجب من النوم عند إرادة القيام إليها كالسببين إذا كان كل واحد منهما موجباً للوضوء ثم وجب من الأول لم يجب من الثانى وهذا يدل على أن من النوم هو الضمير الذى فى الآية فكان تقديره إذا قمتم من النوم على ماروى عن زيد بن أسلم ويدل على أن النوم الموجب للوضوء هو النوم المعتاد الذى يجوز أن يقال فيه أنه قام من النوم ومن نام قاعداً أو ساجداً أو راكعاً لا يقال إنه قام من النوم وإنما يطلق ذلك فى نوم المضطجع ومن قال إن النوم ليس بحدث وإنما وجب به الطهارة لغلبة الحال فى وجود الحدث فيه فإن الآية دالة على وجوب الطهارة من الريح وإذا كان المعنى على ما وصفنا فيكون حينئذ فى مضمون الآية إيجاب الوضوء من النوم ومن الريح وقد أريد به أيضاً إيجاب الوضوء من الغائط والبول وذلك من ضمير الآية لأنه مذكور فى قوله [أو جاء أحد منكم من الغائط] والغائط هو المطمئن من الأرض وكانوا يأتونه

لقضاء حوائجهم فيه وذلك يشتمل على وجوب الوضوء من الغائط والبول وسلس البول والمذى ودم الاستحاضة وسائر ما يستتر الإنسان عند وجوده عن الناس لأنهم كانوا يأتون الغائط للاستتار عن الناس وإخفاء ما يكون منهم وذلك لا يختلف باختلاف الأشياء الخارجة من البدن التى فى العادة يسترها عن الناس من سلس البول والمذى ودم الاستحاضة فدل ذلك على أن هذه الأشياء كلها أحداث يشتمل عليها ضمير الآية وقد اتفق السلف وسائر فقهاء الأمصار على نفى إيجاب الوضوء على من نام قاعداً غير مستند إلى شيء روى عطاء عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ أخر صلاة العشاء ذات ليلة حتى نام الناس ثم استيقظوا فجاءه عمر فقال الصلاة يا رسول الله فخرج وصلى ولم يذكر أنهم توضؤا ، وروى عن أنس قال كنا نجيء إلى مسجد رسول الله ﷺ ننتظر الصلاة فمنا من نعس ومنا من نام ولا نعيد وضوء وروى نافع عن ابن عمر قال لا يجب عليه الوضوء حتى يضع جنبه وينام وقد ذكرنا اختلاف الفقهاء فى ذلك فى غير هذا الموضع وروى أبو يوسف عن محمد بن عبد الله عن عطاء عن ابن عباس عن رسول الله ﷺ أنه كان يصلى الصبح ولا يتوضأ فسئل عن ذلك فقال إنى لست كأحدكم إنه تنام عيناى ولا ينام قلبى لو أحدثت لعلمته وهذا الحديث يدل على أن النوم فى نفسه ليس بحدث وأن إيجاب الوضوء فيه إنما هو لما عسى أن يكون فيه من الحدث الذى لا يشعر به وهو الغالب من حال النائم وقد روى عن النبى ﷺ أنه قال العين وكاء له فإذا نامت العين استطلق الوكاء فلما كان الأغلب فى النوم الذى يستثقل فيه النائم وجود الحدث فيه حكم له بحكم الحدث وهذا إنما هو فى النوم المعتاد الذى يضع النائم جنبه على الأرض ويكون فى المضطجع من غير علم منه بما يكون منه فإذا كان جالساً أو على حال من أحوال الصلاة لغير ضرورة مثل القيام والركوع والسجود لم تنتقض طهارته لأن هذه أحوال يكون الإنسان فيها محتفظاً وإن كان منه حدث علم به وقد روى يزيد بن عبد الرحمن عن قتادة عن أبى العالية عن ابن عباس عن النبى ﷺ أنه قال ليس على من نام ساجداً وضوء حتى يضطجع فإذا اضطجع استرخت مفاصله .

فصل قال أبو بكر قوله تعالى [وإذا قمتم إلى الصلوة] لما كان ضميره ما وصفنا من القيام من النوم أو إرادة القيام إليها فى حال الحدث فأوجب ذلك تقديم الطهارة من

الأحداث للصلاة وكانت الصلاة اسما للجنس يتناول سائرها من المفروضات والنوافل اقتضى ذلك أن تكون من شرائط صحة الصلاة الطهارة أى صلاة إذ لم تفرق الآية بين شيء منها وقد أكد النبي ﷺ ذلك بقوله لا يقبل الله صلاة بغير طهور * قوله تعالى [فاغسلوا وجوهكم] يقتضى إيجاب الغسل والغسل اسم لإمرار الماء على الموضع إذا لم تكن هناك نجاسة وإذا كان هناك نجاسة فغسلها إزالتها بإمرار الماء أو ما يقوم مقامه فقوله تعالى [فاغسلوا وجوهكم] إنما المقصد فيه إمرار الماء على الموضع إذ ليس هناك نجاسة مشروط إزالتها فإذا ليس عليه ذلك الموضع بيده وإنما عليه إمرار الماء حتى يجرى على الموضع * وقد اختلف فى ذلك على ثلاثة أوجه فقال مالك بن أنس عليه إمرار الماء ودلك الموضع بيده وإلا لم يكن غسلا وقال آخرون وهو قول أصحابنا وعامة الفقهاء عليه إجراء الماء عليه وليس عليه دلكه بيده وروى هشام عن أبى يوسف أنه إن مسح الموضع بالماء كما يمسح بالدهن أجزأه والدليل على بطلان قول موجبى ذلك الموضع إن اسم الغسل يقع على إجراء الماء على الموضع من غير دلك والدليل على ذلك أنه لو كان على بدنه نجاسه فوالى بين صب الماء عليه حتى أزالها سمى بذلك غاسلا وإن لم يدلكه بيده فلما كان الاسم يقع عليه مع عدم الدلك لأجل إمرار الماء عليه وقال الله تعالى [فاغسلوا] فهو متى أجرى المـاء على الموضع فقد فعل مقتضى الآية وموجبها فمن شرط فيه دلك الموضع بيده فقد زاد فيه ما ليس منه وغير جائز الزيادة فى النص إلا بمثل ما يجوز به النسخ وأيضاً فإنه لما لم يكن هناك شيء يزال بالدلك لم يكن لدلك الموضع وإمساسه بيده فائدة ولا حكم فلم يختلف حكمه إذا دلكه بيده أو أمر المـاء عليه من غير دلك وأيضاً فليس لذلك الموضع بيده حكم فى الطهارة فى سائر الأصول فوجب أن لا يتعلق به فيما اختلف فيه فإن قال قائل إذا لم يكن الغسل مأموراً به لإزالة شيء هناك علمنا أنه عبادة فمن حيث شرط فيه إمرار الماء وجب أن يكون دلكه بيده شرطاً وإلا فلا معنى لإمرار الماء وإجرائه عليه قيل له قد ثبت فى الأصول لإمرار الماء على الموضع حكم فى غسل النجاسات ولم يثبت لدلك الموضع حكم بل حكمه ساقط فى إزالة الأنجاس لأنه لو كان له حكم لكان اعتبار الدلك فيها أولى فوجب أن يكون كذلك حكمه فى طهارة الحدث وأما من أجاز مسح هذه الأعضاء المأمور بغسلها فإن قوله مخالف لظاهر الآية فإن الله

تعالى شرط فى بعض الأعضاء الغسل وفى بعضها المسح فما أمر بغسله لايجزى فيه المسح لأن الغسل يقتضى إمرار الماء على الموضوع وإجراءه عليه ومتى لم يفعل ذلك لم يسم غاسلا والمسح لا يقتضى ذلك وإنما يقتضى مباشرته بالماء دون إمراره عليه فغير جائز ترك الغسل إلى المسح ولو كان المراد بالغسل هو المسح لبطلت فائدة التفرقة بينهما فى الآية وفى وجوب إثبات التفرقة بينهما مايوجب أن يكون المسح غير الغسل فمتى مسح ولم يغسل فلا يجزيه لأنه لم يفعل المأمور به * ويدل على ذلك أنه ليس عليه فى مسح الرأس فى الوضوء إبلاغ الماء إلى أصول الشعر وإنما عليه مسح الظاهر منه وعليه فى غسل الجنابة إبلاغ الماء أصول الشعر فلو كان المسح والغسل واحداً لأجزى فى غسل الجنابة مسحه كما يجزى فى الوضوء وفى ذلك دليل على أن ما شرط فيه الغسل لا ينوب عنه المسح فإن قيل إذا لم تكن هناك نجاسة تزال بالغسل فالمقصد فيه مباشرة الموضع بالماء فلا فرق بين الغسل والمسح قيل له هذا يدل على صحة ماذكرنا وذلك لأنه لما لم تكن هناك نجاسة من أجلها يجب الغسل فكان وجوب عبادة ثم فرق الله تعالى فى الآية بين الغسل والمسح فعلينا اتباع الأمر على حسب مقتضاه وموجبه وغير جائز لنا ترك الغسل إلى غيره والعبادة علينا فى الغسل فى الأعضاء المأمور بها كهى علينا فى مسح العضو المأمور به فلم يجز استعمال النظر فى ترك حكم اللفظ إلى غيره فإن قيل لو بقيت لمعة فى ذراعه فمسحها جاز وهذا يدل على جواز مسح الجميع كما جاز مسح البعض * قيل له هذا غلط لأن اللمعة إذا اتصلت صارت فى حكم المغسول وأما إذا لم تتصل فلا يجوز بالإجماع ففى ذلك دلالة على أن المسح لا ينوب مناب الغسل وقيل له لو لزم منا هذا فى الوضوء للزمك فى غسل الجنابة مثله والله أعلم .

باب الوضوء بغير نية

قوله تعالى [فاغسلوا وجوهكم] يقتضى جواز الصلاة بوجود الغسل سواء قارنته النية أو لم تقارنه وذلك لأن الغسل اسم شرعى مفهوم المعنى فى اللغة وهو إمرار الماء على الموضع وليس هو عبارة عن النية فمن شرط فيه النية فهو زائد فى النص وهذا فاسد من وجهين أحدهما أنه يوجب نسخ الآية فقد أباحت فعل الصلاة بوجود الغسل للطهارة من غير شرط النية فمن حظر الصلاة ومنعها إلا مع وجود نية الغسل فقد أوجب نسخها

وذلك لا يجوز إلا بنص مثله والوجه الآخر أن النص له حكمه ولا يجوز أن يلحق به ماليس منه كما لا يجوز أن يسقط منه ماهو منه فإن قيل فقد شرطت فى صحة الصلاة النية مع عدم ذكرها فى اللفظ قيل له إنما جاز ذلك فيها من وجهين أحدهما أن الصلاة اسم مجمل مفتقر إلى البيان غير موجب للحكم بنفسه إلا ببيان يرد فيه وقد ورد فيه البيان بإيجاب إليه فلذلك أوجبناها وليس كذلك الوضوء لأنه اسم شرعى ظاهر المعنى بين المراد فمهما ألحقنا به ماليس فى اللفظ عبارة عنه فهو زيادة فى النص ولا يجوز ذلك إلا بنص مثله والوجه الآخر اتفاق الجميع على إيجاب النية فيها فلو كان اسم الصلاة عموماً ليس بمجمل لجاز إلحاق النية بها بالاتفاق فهى إذا كانت مجملا أحرى بإثبات النية فيها من جهة الإجماع .

ذكر اختلاف الفقهاء فى فرض النية

قال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد كل طهارة بماء تجوز بغير نية ولا يجزى التيمم إلا بنية وهو قول الثورى وقال الأوزاعى يجزى الوضوء بغير نية ولم تحفظ عنه فى التيمم وقال مالك والليث والشافعى لا يجزى الوضوء ولا الغسل إلا بالنية وكذلك التيمم وقال الحسن بن صالح يجزى الوضوء والتيمم جميعاً بغير نية قال أبو جعفر الطحاوى ولم نجد هذا القول فى التيمم عن غيره قال أبو بكر قد قدمنا ذكر دلالة الآية على جواز الوضوء بغير نية وقوله تعالى [ولا جنباً إلا عابرى سبيل حتى تغتسلوا] دل على جواز الاغتسال من الجنابة بغير نية كذلك قوله تعالى [إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم] على النحو الذى بينا ويدل عليه أيضاً قوله تعالى [وأنزلنا من السماء ماء طهوراً] ومعناه مطهراً فحيثما وجد فواجب أن يكون مطهراً ولو شرطنا فيه النية كنا قد سلبناه الصفة التى وصفه الله بها من كونه طهوراً لأنه حينئذ لا يكون طهوراً إلا بغيره والله تعالى جعله طهوراً من غير شرط معنى آخر فيه فإن قيل إيجاب شرط النية فيه لا يخرجه من أن يكون طهوراً كما وصفه الله تعالى كما قال النبى ﷺ جعلت لى الأرض مسجداً وطهوراً وقال التراب طهور المسلم مالم يجد الماء ولم يمنع ذلك إيجاب النية شرطاً فيه قيل له إنما سماه طهوراً على وجه المجاز تشبيها له بالماء فى باب إباحة الصلاة والدليل عليه أنه لا يرفع الحدث ولا يزيل النجس فعلمنا أنه سماه طهوراً استعارة ومجازاً ومن

جهة أخرى أن إثبات النية شرطاً فى التيمم جائز مع قوله التراب طهور المسلم ولا يجوز مثله فى الوضوء وذلك لأن قوله [فتيمموا] يقتضى إيجاب النية إذ كان التيمم هو القصد فى اللغة وقوله التراب طهور المسلم وارد من طريق الآحاد فواجب أن يكون الخبر مرتباً على الآية إذ غير جائز ترك حكم الآية بالخبر وتجوز الزيادة فى حكم الخبر بالآية وليس ذلك كقوله [وأنزلنا من السماء ماء طهوراً] لأنه غير جائز أن يزاد فى نص القرآن إلا بمثل ما يجوز به نسخه ويدل على ذلك أيضاً قوله تعالى [وينزل عليكم من السماء ماء ليطهركم به] فأبان تعالى عن وقوع التطهير بالماء من غير شرط النية فيه * فإن قيل لما كان قوله تعالى [فاغسلوا وجوهكم] الآية مقتضياً لفرض الطهارة فمن حيث كان فرضاً وجب أن تكون النية شرطاً فى صحته لاستحالة وقوع الفعل موقع الفرض إلا بالنية وذلك لأن الفرض يحتاج فى صحة وقوعه إلى نيتين أحدهما نية التقرب به إلى الله تعالى والأخرى نية الفرض فإذا لم ينوه لم توجد صحة الفرض فلم يجز عن الفرض إذ هو غير فاعل للمأمور به قيل له إنما يجب ما ذكرت فى الفروض التى هى مقصودة لأعيانها ولم تجعل سبباً لغيرها فأما ما كان شرطاً لصحة فعل آخر فليس يجب ذلك فيه بنفس ورود الأمر إلا بدلالة تقارنه فلما جعل الله الطهارة شرطاً لصحة الصلاة ولم تكن مفروضة لنفسها لأن من لا صلاة عليه فليس عليه فرض الطهارة كالمريض المغمى عليه أياماً وكالحائض والنفساء وقال تعالى [إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم] وقال [ولا جنباً إلا عابرى سبيل حتى تغتسلوا] فجعله شرطاً فى غيره ولم يجعله مأموراً به لنفسه فاحتاج موجب النية شرطاً فيه إلى دلالة من غيره ألا ترى أن كثيراً مما هو شرط فى الفرض وليس بمفروض بعينه فجائز أن يكون من فعل غيره نحو الوقت الذى هو شرط فى صحة أداء الصلاة ولا صنع للمصلى ونحو البلوغ والعقل اللذين هما شرط فى صحة التكليف وليسا بفعل المكلف فبان بما وصفنا أن ورود لفظ الأمر بما جعل شرطاً فى غيره لا يقتضى وقوعه طاعة منه ولا إيجاب النية فيه ألا ترى أن قوله تعالى [وثيابك فطهر] وإن كان أمراً بتطهير الثوب من النجاسة فإنه لم يوجب كون النية شرطاً فى تطهيره إذا لم تكن إزالة النجاسة مفروضة لنفسها وإنما هى شرط فى غيرها وإنما تقديره لا تصل إلا فى ثوب طاهر ولا تصل إلا مستور العورة ويدل على ذلك أيضاً أن الشافعى قد وافقنا على أن رجلا لو قعد فى المطر ينوى الطهارة

فأصاب جميع أعضائه أنه يجزيه من غير فعل له فيه ولو كان ذلك مفروضاً لنفسه لما أجزأه دون أن يفعله هو أو يأمر به غيره لأن هذا حكم المفروض * فإن قيل فالتيمم غير مفروض لنفسه ولا يصح مع ذلك إلا بالنية فليس إيجاب النية مقصوراً على ما كان مفروضاً لنفسه قيل له هذا غير لازم لأنا لم نخرج هذا القول مخرج الاعتلال فتلزمنا عليه المناقضة وإنما بينا أن لفظ الأمر إذا ورد فيما كان وصفه ماذكرنا فإنه لا يقتضى إيجاب النية شرطاً فيه إلا بدلالة أخرى من غيره فإنما أسقطنا بذلك احتجاج من احتج بظاهر ورود الأمر فى إيجاب النية وفى مضمون لفظ التيمم إيجاب النية إذ كان التيمم فى اللغة اسماً للقصد قال الله تعالى [ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون] يعنى لا تقصدوا وقال الشاعر :

ولن يلبث العصران يوم وليلة إذا طلبا أن يدركا ما تيمما

وقال آخر :

فإن تلى خيلى قد أصيب صميمها فعمداً على عين تيممت مالكا

وقال الأعشى :

تيممت قيساً وكم دونه من الأرض من مهمه ذى شزن

يعنى قصدته فلما كان فى لفظ الآية إيجاب القصد والقصد هو النية لفعل ما أمر به جعلنا النية شرطاً ولم يكن فى إيجاب النية لحاق زيادة بالآية غير مذكورة فيها وأما الغسل فلا تنطوى تحته النية وفى إيجابها فيه إثبات زيادة فيها ليست منها وذلك غير جائز ووجه آخر فى الفصل بين التيمم والوضوء وهو أن التيمم قد يقع تارة عن الغسل وتارة عن الوضوء وهو على صفة واحدة فى الحالين فاحتيج إلى النية للفصل بين حكميهما لأن النية إنما شرطت لتمييز أحكام الأفعال فلما كان حكم التيمم قد يختلف فيقع تارة عن الغسل وتارة عن الوضوء احتيج إلى النية فيه لتمييز ما يقع منه عن الغسل عما يقع منه عن الوضوء وأما الغسل لا يختلف حكمه فى نفسه ولا فيما يقع له فاستغنى عن النية فيه والتمييز إذ كان المقصد منه إيقاع الفعل كما قيل لا تصل حتى تغسل النجاسة من بدنك أو ثوبك ولا تصل إلا مستور العورة وليس يقتضى شىء من ذلك إيجاب النية فيه * ويدل على ماذكرنا من جهة السنة حديث رفاعة بن رافع وأبى هريرة عن رسول الله ﷺ فى تعليمه الأعرابى

الصلاة وقوله لا تتم صلاة امرىء حتى يضع الطهور مواضعه فيغسل وجهه ويديه ويمسح برأسه ويغسل رجليه فقوله حتى يضع الطهور مواضعه يقتضى جوازه بغير نية لأن مواضع الطهور معلومة مذكورة فى القرآن فصار كقوله حتى يغسل هذه الأعضاء وقوله فيغسل وجهه ويديه يوجب ذلك أيضاً إذ لم يشرط فيه النية فظاهره يقتضى جوازه على أى وجه غسله ويدل من جهة أخرى أنه معلوم أن الأعرابى كان جاهلا بأحكام الصلاة والطهارة فلو كانت النية شرطاً فيها لما أخلاه النبى ﷺ من التوقيف عليها وفى ذلك أوضح دليل على أنها ليست من فروضها ويدل عليه أيضاً قوله ﷺ فى غسل الجنابة لأم سلمة إنما يكفيك أن تحثى على رأسك ثلاث حثيات على سائر جسدك فإذا أنت قد طهرت ولم يشرط فيه النية وروى ابن عمر عن النبى ﷺ أنه توضأ مرة مرة ثم قال هذا وضوء لا يقبل الله الصلاة إلا به فأشار إلى الفعل المشاهد دون النية هى ضمير لا تصح الإشارة إليه وأخبر بقبول الصلاة به وقال إذا وجدت الماء فامسسه جلدك وقال إن تحت كل شعرة جنابة فبلوا الشعر وانقوا البشرة ومن جهة النظر أن الوضوء طهارة بالماء كغسل النجاسة وأيضاً هو سبب يتوصل به إلى صحة أداء الصلاة لا على وجه البدل عن غيره فأشبه غسل النجاسة وستر العورة والوقوف على مكان طاهر ولا يلزم عليه التيمم لأنه بدل عن غيره فإن احتجوا بقوله تعالى [وما أمروا إلا ليعبدوا الله مخلصين له الدين] ذلك يقتضى إيجاب النية له لأن ذلك أقل أحوال الإخلاص قيل له ينبغى أن يثبت أن الوضوء عبادة أو أنه من الدين إذ جائز أن يقال إن العبادات هى مقصودة لعينه فى التعبد فأما ما أمر به لأجل غيره أو جعل شرطاً فيه أو سبباً له فليس يتناوله هذا الاسم ولو لزم أن يكون تارك النية فى الطهارة غير مخلص لله لوجب مثله فى تارك النية فى غسل النجاسة وستر العورة فلما لم يجز أن يكون تارك النية فيما وصفنا غير مخلص إذ كان مأموراً به لأجل الصلاة كان كذلك فى الطهارة وأيضاً فإن كل من اعتقد الإسلام فهو مخلص لله تعالى فيما يفعله من العبادات إذ لم يشرك فى النية بين الله وبين غيره لأن ضد الإخلاص هو الإشراك فمتى لم يشرك فهو مخلص بنفس اعتقاد الإيمان فى جميع ما يفعله من العبادات ما لم يشرك غيره فيه واحتجوا بقول النبى ﷺ الأعمال بالنيات وهذا لا يصح الاحتجاج به فى موضع الخلاف من قبل أن حقيقة اللفظ تقتضى كون العمل موقوفاً على النية والعمل موجود

مع فقد النية فعلمنا أنه لم يرد به حقيقة اللفظ وإنما أراد معنى مضمراً فيه غير مذكور فالمحتج بعموم الخبر فى ذلك مغفل فإن قيل مراده حكم العمل قيل له الحكم غير مذكور فالاحتجاج بعمومه ساقط فإن ترك الاحتجاج بظاهر اللفظ وقال لما لم يجز أن يخلو كلام النبى ﷺ من فائدة وقد علمنا أنه لم يرد نفس العمل وجب أن يكون مراده حكم العمل قيل له يحتمل أن يريد به فضيلة العمل لا حكمه وإذا احتمل الأمرين احتيج إلى دلالة من غيره فى إثبات المراد وسقط الاحتجاج به فإن قيل هو على الأمرين قيل له هذا خطأ لأن الضمير المحتمل للمعنيين غير ملفوظ به فيقال عمومه شامل للجميع فأما ما ليس بمذكور وهو ضمير ليس اللفظ عبارة عنه فقول القائل أحمله على العموم خطأ وأيضاً فغير جائز إرادة الأمرين لأنه إن أريد به فضيلة العمل صار بمنزلة قوله لا فضيلة للعمل إلا بالنية وذلك يقتضى إثبات حكم العمل حتى يصح نفى فضيلته لأجل عدم النية ومتى أراد به حكم العمل لم يجز أن يريد به الفضيلة والأصل منتف فغير جائز أن يرادا جميعاً بلفظ واحد إذ غير جائز أن يكون لفظ واحد لنفى الأصل ونفى الكمال وأيضاً غير جائز أن يزاد فى حكم القرآن بخبر الآحاد على ما بينا وهذا من أخبار الآحاد .

(فصل) قوله عز وجل [وجوهكم] قال أبو بكر قد قيل فيه إن حد الوجه من قصاص الشعر إلى أصل الذقن إلى شحمة الإذن حكى ذلك أبو الحسن الكرخى عن أبى سعيد البردعى ولا نعلم خلافاً بين الفقهاء فى هذا المعنى وكذلك يقتضى ظاهر الاسم إذ كان إنما سمى وجهاً لظهوره ولأنه يواجه الشيء ويقابل به وهذا الذى ذكرناه من تحديد الوجه هو الذى يواجه الإنسان ويقابله من غيره فإن قيل فينبغى أن يكون الأذنان من الوجه لهذا المعنى قيل له لا يجب ذلك لأن الأذنين تستران بالعمامة والقلنسوة ونحوهما كما يستر صدره وإن كان متى ظهر كان مواجها لمن يقابله وهذا الذى ذكرناه من معنى الوجه يدل على أن المضمضة والاستنشاق غير واجبين بالآية إذ ليس داخل الأنف والفم من الوجه إذ هما غير مواجهين لمن قابلهما وإذا لم تقتض الآية إيجاب غسلهما وإنما اقتضت غسل ما واجهنا وقابلنا منه فمن قال بإيجاب المضمضة والاستنشاق فهو زائد فى حكم الفرض ما ليس منه وهذا غير جائز لأنه يوجب نسخه فإن قيل قول النبى ﷺ بالغ فى المضمضة والاستنشاق إلا أن تكون صائماً وقوله ﷺ حين توضأ مرة مرة هذا وضوء لا يقبل

الله الصلاة إلا به يوجب فرض المضمضة والإستنشاق قيل له أما الحديث الذى فيه أنه توضأ مرة مرة ثم قال هذا وضوء لا يقبل الله الصلاة إلا به فإنه لم يذكر فيه أنه تمضمض فيه واستنشق وإنما ذكر فيه الوضوء فحسب والوضوء هو غسل الأعضاء المذكورة فى كتاب الله تعالى وجائز أن لا يكون تمضمض واستنشق فى ذلك الوضوء لأنه قصد به توقيفهم على المفروض الذى لا يجزى غيره فإذا لا دلالة فى هذا الخبر على ما قال هذا القائل ولو ثبت أنه تمضمض واستنشق لم يجز أن يراد فى حكم الآية وكذلك قول النبى ﷺ بالغ فى المضمضة والاستنشاق إلا أن تكون صائماً لا يجوز الاعتراض به على الآية فى إثبات الزيادة لأنه غير جائز أن يزاد فى حكم القرآن بخبر الواحد وقد حدثنا عبد الباقى ابن قانع قال حدثنا أبو ميسرة محمد بن الحسن بن العلاء قال حدثنا عبد الأعلى قال حدثنا يحيى بن ميمون بن عطاء قال حدثنا ابن جريج عن عطاء قال سئلت عائشة عن وضوء رسول الله ﷺ فقال أتى رسول الله ﷺ بإناء فيه ماء فتوضأ وكفا على يديه مرة وغسل وجهه مرة وغسل ذراعيه مرة ومسح برأسه مرة وغسل قدميه مرة وقال هذا الوضوء الذى افترض الله علينا ثم أعاد ذلك فقال من ضاعف ضاعف الله له ثم أعاد الثالثة فقال هذا وضوؤنا معشر الأنبياء فمن زاد فقد أساء فأخبرت بوضوئه من غير مضمضة ولا استنشاق لأنه قصد بيان المفروض منه ولو كان فرضاً فيه لفعله .

باب غسل اللحية وتخليلها

قال الله تعالى | فاغسلوا وجوهكم | وقد بينا أن الوجه ما واجهك من الإنسان فاحتمل أن تكون اللحية من الوجه لأنها تواجه المقابل له غير مغطاة فى الأكثر كسائر الوجه وقد يقال أيضاً خرج وجهه إذا خرجت لحيته فليس يمتنع أن تكون اللحية من الوجه فيقتضى ظاهر ذلك وجوب غسلها ويحتمل أن يقال ليست من الوجه وإنما الوجه ما واجهك من بشرته دون الشعر النابت عليه بعد ما كانت البشرة ظاهرة دونه ولمن قال بالقول الأول أن يقول نبات الشعر عليه بعد ظهور البشرة لا يخرجه من أن يكون من الوجه كما أن شعر الرأس من الرأس وقد قال الله تعالى | وامسحوا برءوسكم | فلو مسح على شعر رأسه من غير إبلاغ الماء بشرته كان ماسحاً على الرأس وفاعلا لمقتضى الآية عند جميع المسلمين فكذلك نبات الشعر على الوجه لا يخرجه من أن يكون منه

ولمن يأبى أن يكون من الوجه أن يفرق بينه وبين شعر الرأس أن شعر الرأس يوجد مع الصبي حين يولد فهو بمنزلة الحاجب في كون كل واحد منهما من العضو الذي هو فيه وشعر اللحية غير موجود معه في حال الولادة وإنما نبت بعدها فلذلك لم يكن من الوجه وقد ذكر عن السلف اختلاف في غسل اللحية وتخليلها ومسحها فروى إسرائيل عن جابر قال رأيت القاسم ومجاهداً وعطاء والشعبي يمسحون لحاهم وكذلك روى عن طاوس وروى جرير عن زيد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى قال رأيته توضأ ولم أره خلل لحيته وقال هكذا رأيت علياً رضي الله عنه توضأ وقال يونس رأيت أبا جعفر لا يخلل لحيته فلم ير أحد من هؤلاء غسل اللحية واجباً وروى ابن جريج عن نافع أن ابن عمر كان يبل أصول شعر لحيته ويغلغل بيديه في أصول شعرها حتى يكثر القطر منها وكذلك روى عن عبيد بن عمير وابن سيرين وسعيد بن جبير فهؤلاء كلهم روى عنهم غسل اللحية ولكنه لم يثبت عنهم أنهم رأوا ذلك واجباً كغسل الوجه وقد كان ابن عمر متقصياً في أمر الطهارة كان يدخل الماء عينيه ويتوضأ لكل صلاة وكان ذلك منه استحباباً لا إيجاباً ولا خلاف بين فقهاء الأمصار في أن تخليل اللحية ليس بواجب ٭ وقد روى عن النبي ﷺ أنه خلل لحيته وروى عن أنس أن النبي ﷺ خلل لحيته وقال بهذا أمرني ربي وروى عثمان وعمار عن النبي ﷺ أنه خلل لحيته في الوضوء وروى الحسن عن جابر قال وضأت رسول الله ﷺ لا مرة ولا مرتين ولا ثلاثاً فرأيته يخلل لحيته بأصابعه كأنها أسنان مشط قال أبو بكر وروى أخبار أخر في صفة وضوء رسول الله ﷺ ليس فيها ذكر تخليل اللحية منها حديث عبد خير عن علي وحديث عبد الله بن زيد وحديث الربيع بنت معوذ وغيرهم كلهم ذكر أن رسول الله ﷺ غسل وجهه ثلاثاً ولم يذكروا تخليل اللحية فيه وغير جائز إيجاب تخليل اللحية ولا غسلها بالآية وذلك لأن الآية إنما أوجبت غسل الوجه والوجه ماواجهك منه وباطن اللحية ليس من الوجه كداخل الفم والأنف لما لم يكونا من الوجه لم يلزم تطهيرهما في الوضوء على جهة الوجوب فإن ثبت عن النبي ﷺ تخليلها أو غسلها كان ذلك منه استحباباً لا إيجاباً كالمضمضة والاستنشاق وذلك لأنه لما لم تكن في الآية دلالة على وجوب غسلها أو تخليلها لم يجز لنا أن نزيد في الآية بخبر الواحد وجميع ماروى من أخبار التخليل إنما هي أخبار

آحاد لا يجوز إثبات الزيادة بها فى نص القرآن وأيضاً فإن التخليل ليس بغسل فلا يجوز أن يكون موجباً بالآية ولما ثبت عن النبى ﷺ التخليل ثبت أن غسلها غير واجب لأنه لو كان واجباً لما تركه إلى التخليل وقد اختلف أصحابنا فى تخليل اللحية ومسحها * فروى المعلى عن أبى يوسف عن أبى حنيفة قال سألته عن تخليل اللحية فى الوضوء فقال لا يخللها ويجزيه أن يمر بيده على ظاهرها قال فإنما مواضع الوضوء منها الظاهر وليس تخليل الشعر من مواضع الوضوء وبه قال ابن أبى ليلى قال أبو يوسف وأنا أخلل وقال بشر بن الوليد عن أبى يوسف فى نوادره يمسح ما ظهر من اللحية وإن كانت عريضة فإن لم يفعل فعليه الإعادة إن صلى وذكر ابن شجاع عن الحسن عن زفر فى الرجل يتوضأ أنه ينبغى له إذا غسل وجهه أن يمر الماء على لحيته فإن أصاب لحيته من الماء قدر ثلث أو ربع أجزأه ذلك وإن كان أقل من ذلك لم يجزه وهو قول أبى حنيفة وبه أخذ الحسن وقال أبو يوسف يجزيه إذا غسل وجهه أن لا يمس لحيته بشيء من الماء وقال ابن شجاع لما لم يلزمه غسلها صار الموضع الذى ينبت عليه الشعر من الوجه بمنزلة الرأس إذ لم يجب غسله فكان الواجب مسحها كمسح الرأس فيجزى منه الربع كما قالوا فى مسح الرأس قال أبو بكر لا تخلو اللحية من أن تكون من الوجه فيلزمه غسلها كغسل بشرة الوجه مما ليس عليه شعر وأن لا تكون من الوجه فلا يلزمه غسلها ولا مسحها بالآية فلما اتفق الجميع على سقوط غسلها دل ذلك على أنها ليست من الوجه لأنها لو كانت منه لوجب غسلها ولما سقط غسلها لم يجز إيجاب مسحها لأن فيه إثبات زيادة فى الآية كما لم يجز إيجاب المضمضة والاستنشاق لما فيه من الزيادة فى نص الكتاب وأيضاً لو وجب مسحها كان فيه إثبات فرض المسح والغسل فى عضو واحد وهو الوجه من غير ضرورة وذلك خلاف الأصول فإن قيل قد يجتمع فرض المسح والغسل فى عضو واحد بأن يكون على يده جبائر فيمسح عليها ويغسل باقى العضو قيل له إنما يجب للضرورة والعذر وليس فى نبات اللحية ضرورة فى ترك الغسل والوجه بمنزلة سائر الأعضاء التى أوجب الله تعالى طهارتها فلا يجوز اجتماع الغسل والمسح فيه من غير ضرورة ويقتضى ما قال أبو يوسف من سقوط فرض غسلها ومسحها جميعاً وإن كان المستحب إمرار الماء عليها قوله تعالى [وأيديكم إلى المرافق] قال أبو بكر اليد اسم يقع على هذا العضو إلى المنكب

والدليل على ذلك أن عماراً تيمم إلى المنكب وقال تيممنا مع رسول الله ﷺ إلى المناكب وكان ذلك لعموم قوله [فامسحوا بوجوهكم وأيديكم منه] ولم ينكره عليه أحد من جهة اللغة بل هو كان من أهل اللغة فكان عنده أن الاسم للعضو إلى المنكب فثبت بذلك أن الاسم يتناولها إلى المنكب وإذا كان الإطلاق يقتضى ذلك ثم ذكر التحديد فجعل المرافق غاية كان ذكره لها لإسقاط ماوراءها من وجهين أحدهما أن عموم اللفظ ينتظم المرافق فيجب استعماله فيها إذ لم تقم الدلالة على سقوطها والثانى أن الغاية لما كانت قد تدخل تارة ولا تدخل أخرى والموضع الذى دخلت الغاية فيه قوله تعالى [ولا تقربوهن حتى يطهرن] ووجود الطهر شرط فى الإباحة وقال [حتى تنكح زوجا غيره] ووجوده شرط فيه وإلى وحتى جميعاً للغاية والموضع الذى لا تدخل فيه نحو قوله [ثم أتموا الصيام إلى الليل] والليل خارج منه فلما كان هذا هكذا وكان الحدث فيه يقينا لم يرتفع إلا بيقين مثله وهو وجود غسل المرفقين إذ كانت الغاية مشكوكاً فيها وأيضاً روى جابر بن عبد الله أن النبى ﷺ كان إذا بلغ المرفقين فى الوضوء أدار الماء عليهما وفعله ذلك عندنا على الوجوب لوروده مورد البيان لأن قوله تعالى [إلى المرافق] لما احتمل دخول المرافق فيه واحتمل خروجها صار مجملا مفتقراً إلى البيان وفعل النبى ﷺ إذا ورد على وجه البيان فهو على الوجوب والذى ذكرنا من دخول المرافق فى الوضوء هو قول أصحابنا جميعاً إلا زفر فإنه يقول إن المرافق غير داخلة فى الوضوء وكذلك الكعبان على هذا الخلاف * وقوله تعالى [وامسحوا برؤسكم] قال أبو بكر اختلف الفقهاء فى المفروض من مسح الرأس فروى عن أصحابنا فيه روايتان إحداهما ربع الرأس والأخرى مقدار ثلاثة أصابع ويبدأ بمقدم الرأس وقال الحسن بن صالح يبدأ بمؤخر الرأس وقال الأوزاعى والليث يمسح مقدم الرأس وقال مالك الفرض مسح جميع الرأس وإن ترك القليل منه جاز وقال الشافعى الفرض مسح بعض رأسه ولم يحد شيئاً وقوله تعالى [وامسحوا برؤسكم] يقتضى مسح بعضه وذلك لأنه معلوم أن هذه الأدوات موضوعة لإفادة المعانى فمتى أمكننا استعمالها على فوائد مضمنة بها وجب استعمالها على ذلك وإن كان قد يجوز دخولها فى بعض المواضع صلة للكلام وتكون ملغاة نحو من هى مستعملة على معان منها التبعيض ثم قد تدخل فى الكلام وتكون

ملغاة وجودها وعدمها سواء ومتى أمكننا استعمالها على وجه الفائدة وماهي موضوعة له لم يجز لنا ألغاؤها فقلنا من أجل ذلك إن الباء للتبعيض وإن جاز وجودها فى الكلام على أنها ملغاة ويدل على أنها للتبعيض أنك إذا قلت مسحت يدى بالحائط كان معقولا مسحها ببعضه دون جميعه ولو قلت مسحت الحائط كان المعقول مسحه جميعه دون بعضه فقد وضح الفرق بين إدخال الباء وبين إسقاطها فى العرف واللغة فوجب إذا كان ذلك كذلك أن نحمل قوله [وامسحوا برؤسكم] على البعض حتى نكون قد وفينا الحرف حظه من الفائدة وأن لا نسقطه فتكون ملغاة يستوى دخولها وعدمها والباء وإن كانت تدخل للإلصاق كقوله كتبت بالقلم ومررت بزيد فإن دخولها للإلصاق لا ينافى كونها مع ذلك للتبعيض فنستعمل الأمرين فنكون مستعملا للإلصاق فى البعض المفروض طهارته * ويدل على أنها للتبعيض ما روى عمر بن على بن مقدم عن إسماعيل بن حماد عن أبيه حماد عن إبرهيم فى قوله تعالى [وامسحوا برؤسكم] قال إذا مسح ببعض الرأس أجزأه قال ولو كانت امسحوا رؤسكم كان مسح الرأس كله فأخبر إبراهيم أن الباء للتبعيض وقد كان من أهل اللغة مقبول القول فيها ويدل على أنه قد أريد بها التبعيض فى الآية اتفاق الجميع على جواز ترك القليل من الرأس فى المسح والاقتصار على البعض وهذا هو استعمال اللفظ على التبعيض وقول مخالفنا بإيجاب مسح الأكثر لا يعصمه من أن يكون مستعملا للفظ على التبعيض إلا أنه زعم أن ذلك البعض ينبغى أن يكون المقدار الذى ادعاه وإذا ثبت أن المراد البعض باتفاق الجميع احتاج إلى دلالة فى إثبات المقدار الذى حده * فإن قيل لو كانت الباء للتبعيض لما جاز أن تقول مسحت رأسى كله كما لا تقول مسحت ببعض رأسى كله * قيل له قد بينا أن حقيقتها ومقتضاها إذا أطلقت التبعيض مع احتمال كونها ملغاة فإذا قال مسحت برأسى كله علمنا أنه أراد أن تكون الباء ملغاة وإذا لم يقل ذلك فهى محمولة على حقيقتها التبعيض وقد توجد صلة الكلام فتكون ملغاة فى نحو قوله تعالى [مالكم من إله غيره - ويغفر لكم من ذنوبكم] ولا يجب من أجل ذلك أن نجعلها ملغاة فى كل موضع إلا بدلالة * وقد روى نحو قولنا فى جواز مسح بعض الرأس عن جماعة من السلف منهم ابن عمر روى عنه نافع أنه مسح مقدم رأسه وعن عائشة مثل ذلك وقال الشعبى أى جانب رأسك مسحت أجزأك وكذلك قال

إبراهيم . ويدل على صحة قول القائلين بفرض البعض ما حدثنا أبو الحسن عبيد الله بن الحسين الكرخي قال حدثنا إبراهيم الحربي قال حدثنا محمد بن الصباح قال حدثنا هشيم قال حدثنا يونس عن ابن سيرين قال أخبرني عمرو بن وهب قال سمعت المغيرة بن شعبة يقول خصلتان لا أسأل عنهما أحداً بعد ما شهدت من رسول الله ﷺ إنا كنا معه في سفر فنزل لحاجته ثم جاء فتوضأ ومسح على ناصيته وجانبي عمامته وروى سليمان التيمي عن بكر بن عبد الله المزني عن ابن المغيرة عن أبيه أن رسول الله ﷺ مسح على الخفين ومسح على ناصيته ووضع يده على العمامة أو مسح على العمامة وحدثنا عبيد الله بن الحسين قال حدثنا محمد بن سليمان الحضرمي قال حدثنا كردوس بن أبي عبد الله قال حدثنا المعلى بن عبد الرحمن قال حدثنا عبد الحميد بن جعفر عن عطاء عن ابن عباس قال توضأ رسول الله ﷺ فمسح رأسه مسحة واحدة بين ناصيته وقرنه [1] فثبت بما ذكرنا من ظاهر الكتاب والسنة أن المفروض مسح بعض الرأس فإن قيل يحتمل أن يكون النبي ﷺ إنما اقتصر على مسح الناصية لضرورة أو كان وضوء من لم يحدث قيل له إنه لو كان هناك ضرورة لنقلت كما نقل غيره وأما كونه وضوء من لم يحدث فإنه تأويل ساقط لأن في حديث المغيرة ابن شعبة أن النبي ﷺ قضى حاجته ثم توضأ ومسح على ناصيته ولو ساغ هذا التأويل في مسح الناصية لساغ في المسح على الخفين حتى يقال إنه مسح لضرورة أو كان وضوء من لم يحدث . واحتج من قال بمسح الجميع بما روى عن النبي ﷺ أنه مسح مقدم رأسه ومؤخره قال فلو كان المفروض بعضه لما مسح النبي ﷺ جميعه ولوجب أن يكون من مسح جميع رأسه متعدياً وقد روى عن النبي ﷺ أنه توضأ ثلاثاً ثلاثاً ثلاثاً وقال من زاد فقد اعتدى وظلم . فيقال له لا يمتنع أن يكون المفروض البعض والمسنون الجميع كما أن المفروض في الأعضاء المغسولة مرة والمسنون ثلاثاً فلا يكون الزائد على المفروض معتدياً إذا أصاب السنة وكما أن المفروض من المسح على الخفين هو بعض ظاهرهما ولو مسح ظاهرهما وباطنهما لم يكن معتدياً وكما أن فرض القراءة على قولنا آية وعلى قول مخالفينا فاتحة الكتاب والمسنون عند الجميع قراءة فاتحة الكتاب وشيء معها والمفروض من غسل الوجه ظاهره والمسنون غسل ذلك والمضمضة والاستنشاق والمفروض مسح

(١) قوله وقرنه أي جانب رأسه .

الرأس والمسنون مسح الأذنين معه وكما يقول مخالفنا إن المفروض من مسح الرأس هو الأكثر وإن ترك القليل جائز ولو مسح الجميع لم يكن متعديا بل كان مصيباً كذلك نقول إن المفروض مسح البعض والمسنون مسح الجميع وإنما قال أصحابنا إن المفروض مقدار ثلاثة أصابع فى إحدى الروايتين وهى رواية الأصل وفى رواية الحسن بن زياد الربع فإن وجه تقدير ثلاث أصابع أنه لما ثبت أن المفروض البعض بما قدمنا وكان ذلك البعض غير مذكور المقدار فى الآية احتجنا فيه إلى بيان الرسول ﷺ فلما روى عن النبى ﷺ أنه مسح على ناصيته كان فعله ذلك وارداً مورد البيان وفعل النبى ﷺ إذا ورد على وجه البيان فهو على الوجوب كفعله لأعداد ركعات الصلاة وأفعالها فقدروا الناصية بثلاث أصابع وقد روى عن ابن عباس أنه مسح بين ناصيته وقرنه * فإن قيل فقد روى أنه مسح رأسه بيديه أقبل بهما وأدبر فينبغى أن يكون ذلك واجباً * قيل له معلوم أن النبى ﷺ لا يترك المفروض وجائز أن يفعل غير المفروض على أنه مسنون فلما روى عنه الاقتصار على مقدار الناصية فى حال وروى عنه استيعاب الرأس فى أخرى استعملنا الخبرين وجعلنا المفروض مقدار الناصية إذ لم يرو عنه أنه مسح أقل منها وما زاد عليها فهو مسنون وأيضاً لو كان المفروض أقل من مقدار الناصية لاقتصر النبى ﷺ فى حال بياناً للمقدار المفروض كما اقتصر على مسح الناصية فى بعض الأحوال فلما لم يثبت عنه أقل من ذلك دل على أنه هو المفروض فإن قيل لو كان فعله ذلك على وجه البيان لوجب أن يكون المفروض موضع الناصية دون غيره من الرأس كما جعلتها بياناً للمقدار ولم تجز أقل منها فلما جاز عند الجميع من القائلين بجواز مسح بعض الرأس ترك مسح الناصية إلى غيرها من الرأس دل ذلك على أن فعله ذلك غير موجب للاقتصار على مقداره قيل له قد كان ظاهر فعله يقتضى ذلك لولا قيام الدلالة على أن مسح غير الناصية من الرأس يقوم مقام الناصية فلم يوجب تعيين الفرض فيها وبقى حكم فعله فى المقدار على ما اقتضاه ظاهر بيانه بفعله فإن قيل لما كان قوله تعالى [وامسحوا برؤسكم] مقتضيا مسح بعضه فأى بعض مسحه منه وجب أن يجزيه بحكم الظاهر قيل له إذا كان ذلك البعض مجهولا صار مجملا ولم يخرجه ما ذكرت من حكم الإجمال ألا ترى أن قوله تعالى [خذ من أموالهم صدقة] وقوله [وآتوا الزكاة] وقوله [يكنزون الذهب والفضة ولا ينفقونها فى سبيل

الله | كلها مجملة لجهالة مقاديرها فى حال ورودها وأنه غير جائز لأحد اعتبار مايقع عليه الاسم منها فكذلك قوله تعالى [برؤسكم] وإن اقتضى البعض فإن ذلك البعض لما كان مجهولا عندنا وجب أن يكون مجملا موقوف الحكم على البيان فما ورد عن النبي ﷺ من فعل فيه فهو بيان مراد الله به ودليل آخر وهو أن سائر أعضاء الوضوء لما كان المفروض منها مقدار وجب أن يكون كذلك حكم مسح الرأس لأنه من أعضاء الوضوء وهذا يحتج به على مالك والشافعى جميعاً لأن مالكا يوجب مسح الأكثر ويجيز ترك القليل منه فيحصل المفروض مجهول المقدار والشافعى يقول كل ماوقع عليه اسم المسح جاز وذلك مجهول القدر وما قلنا من مقدار ثلاثة أصابع فهو معلوم وكذلك الربع فى الرواية الأخرى فهو موافق لحكم أعضاء الوضوء من كون المفروض منها معلوم القدر وقول مخالفينا على خلاف المفروض من أعضاء الوضوء ويجوز أن نجعل ذلك ابتداء دليل فى المسألة من غير اعتبار له بمقدار الناصية وذلك بأن نقول لما وجب أن يكون المفروض فى مقدار المسح مقدراً اعتباراً بسائر أعضاء الوضوء ثم لم يقدره أحد بغير ما ذكرنا من مقدار ثلاثة أصابع أو مقدار ربع الرأس وجب أن يكون هذا هو المفروض من المقدار ، فإن قيل ما أنكرت أن يكون مقدراً بثلاث شعرات ، قيل له هذا محال لأن مقدار ثلاث شعرات لا يمكن المسح عليه دون غيره وغير جائز أن يكون المفروض ما لا يمكن الاقتصار عليه وأيضاً فهو قياس على المسح على الخفين لما كان مقدراً بالأصابع وبه وردت السنة وهو مسح بالماء وجب أن يكون مسح الرأس مثله وأما وجه رواية من روى الربع فهو أنه لما ثبت أن المفروض البعض وأن مسح شعرة لا يجزى وجب اعتبار المقدار الذى يتناوله الاسم عند الإطلاق إذا أجرى على الشخص وهو الربع لأنك تقول رأيت فلانا والذى يليك منه الربع فيطلق عليه الاسم فلذلك اعتبروا الربع واعتبروا أيضاً فى حلق الرأس الربع لا خلاف بينهم فيه أنه يحل به المحرم إذا حلقه ولا يحل عند أصحابنا بأقل منه فلذلك يوجبون به ما إذا حلقه فى الإحرام ، واختلف الفقهاء فى مسح الرأس بأصبع واحدة فقال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد لا يجوز مسحه بأقل من ثلاث أصابع وإن مسحه بأصبع أو أصبعين ومدها حتى يكون الممسوح مقدار ثلاثة أصابع لم يجز وقال الثورى وزفر والشافعى يجزيه إلا أن زفر يعتبر الربع والأصل فى ذلك أنه لا يجزى فى

مفروض المسح نقل الماء من موضع إلى موضع وذلك لأن المقصد فيه إمساس الماء الموضع لا إجراؤه عليه فإذا وضع أصبعاً فقد حصل ذلك الماء ممسوحاً به فغير جائز مسح موضع غيره به وليس كذلك الأعضاء المغسولة لأنه لو مسحها بالماء ولم يجره عليها لم يجزه فلا يحصل معنى الغسل إلا بجريان الماء على العضو وانتقاله من موضع إلى موضع فلذلك لم يكن مستعملا بحصوله من موضع وانتقاله إلى غيره من ذلك العضو وأما المسح فلو اقتصر فيه على إمساس الماء الموضع من غير جرى لجاز فلما استغنى عن إجرائه على العضو فى صحة أداء الفرض لم يجز نقله إلى غيره فإن قيل فلو صب على رأسه ماء وجرى عليه حتى استوفى منه مقدار ثلاثة أصابع أجزى عن المسح مع انتقاله من موضع إلى غيره فهلا أجزته أيضاً إذا مسح بإصبع واحدة ونقله إلى غيره قيل له من قبل أن صب الماء غسل وليس بمسح والغسل يجوز نقل الماء فيه من موضع إلى غيره وأما إذا وضع أصبعه عليه فهذا مسح فلا يجوز أن يمسح بها موضعاً غيره وأيضاً فإن الماء الذى يجرى عليه بالصب والغسل يتسع للمقدار المفروض كله وما على أصبع واحدة من الماء لا يتسع للمقدار المفروض وإنما يكفى لمقدار الأصبع فإذا جره إلى غيره فإنما نقل إليه ماء مستعملا فى غيره فلا يجوز له ذلك .

باب غسل الرجلين

قال الله تعالى [وامسحوا برؤسكم وأرجلكم إلى الكعبين] قال أبو بكر قرأ ابن عباس والحسن وعكرمة وحمزة وابن كثير [وأرجلكم] بالخفض وتأولوها على المسح وقرأ على وعبـــد الله بن مسعود وابن عباس فى رواية وإبراهيم والضحاك ونافع وابن عامر والكسائى وحفص عن عاصم بالنصب وكانوا يرون غسلها واجباً والمحفوظ عن الحسن البصرى استيعاب الرجل كلها بالمسح ولست أحفظ عن غيره ممن أجاز المسح من السلف هو على الاستيعاب أو على البعض وقال قوم يجوز مسح البعض ولا خلاف بين فقهاء الأمصار فى أن المراد الغسل وهاتان القراءتان قد نزل بهما القرآن جميعاً ونقلتهما الأمة تلقياً من رسول الله ﷺ ولا يختلف أهل اللغة أن كل واحدة من القراءتين محتملة للمسح بعطفها على الرأس ويحتمل أن يراد بها الغسل بعطفها على المغسول من الأعضاء وذلك لأن قوله [وأرجلكم] بالنصب يجوز أن يكون مراده فاغسلوا أرجلكم ويحتمل أن يكون

معطوفا على الرأس فيراد بها المسح وإن كانت منصوبة فيكون معطوفاً على المعنى لا على اللفظ لأن الممسوح به مفعول به كقول الشاعر .

معاوية إننا بشر فاسجح فلسنا بالجبال ولا الحديدا

فنصب الحديد وهو معطوف على الجبال بالمعنى ويحتمل قراءة الخفض أن تكون معطوفة على الرأس فيراد به المسح ويحتمل عطفه على الغسل ويكون مخفوضاً بالمجاورة كقوله تعالى [يطوف عليهم ولدان مخلدون] ثم قال [وحور عين] نخفضهن بالمجاورة وهن معطوفات فى المعنى على الولدان لأنهن يطفن ولا يطاف بهن وكما قال الشاعر :

فهل أنت إن ماتت أتانك راكب إلى آل بسطام بن قيس فخاطب

فخفض خاطباً بالمجاورة وهو معطوف على المرفوع من قوله راكب والقوافى مجرورة ألا ترى إلى قوله :

فنل مثلها فى مثلهم أو فلمهم على دارمى بين ليلى وغالب

فثبت بما وصفنا احتمال كل واحد من القراءتين للمسح والغسل فلا يخلو حينئذ القول من أحد معان ثلاثة إما أن يقال إن المراد هما جميعاً مجموعان فيكون عليه أن يمسح ويغسل فيجمعهما أو أن يكون أحدهما على وجه التخيير يفعل المتوضىء أيهما شاء ويكون ما يفعله هو المفروض أو يكون المراد أحدهما بعينه لا على وجه التخيير وغير جائز أن يكونا هما جميعاً على وجه الجمع لاتفاق الجميع على خلافه ولا جائز أيضاً أن يكون المراد أحدهما على وجه التخيير إذ ليس فى الآية ذكر التخيير ولا دلالة عليه ولو جاز إثبات التخيير مع عدم لفظ التخيير فى الآية لجاز إثبات الجمع مع عدم لفظ الجمع فبطل التخيير بما وصفنا وإذا انتفى التخيير والجمع لم يبق إلا أن يكون المراد أحدهما لا على وجه التخيير فاحتجنا إلى طلب الدليل على المراد منهما فالدليل على أن المراد الغسل دون المسح اتفاق الجميع على أنه إذا غسل فقد أدى فرضه وأتى بالمراد وأنه غير ملوم على ترك المسح ، فثبت أن المراد الغسل وأيضاً فإن اللفظ لما ورد الموقف الذى ذكرنا من احتماله لكل واحد من المعنيين مع اتفاق الجميع على أن المراد أحدهما صار فى حكم المجمل المفتقر إلى البيان فمهما ورد فيه من البيان عن الرسول ﷺ من فعل أو قول علمنا أنه مراد الله تعالى وقد ورد البيان عن الرسول ﷺ بالغسل قولا وفعلا فأما وروده من جهة

الفعل فهو ما ثبت بالنقل المستفيض المتواتر أن النبي ﷺ غسل رجليه في الوضوء ولم يختلف الأمة فيه فصار فعله ذلك وارداً مورد البيان وفعله إذا ورد على وجه البيان فهو على الوجوب فثبت أن ذلك هو مراد الله تعالى بالآية وأما من جهة القول فما روى جابر وأبو هريرة وعائشة وعبد الله بن عمر وغيرهم أن النبي ﷺ رأى قوما تلوح أعقابهم لم يصبها الماء فقال ويل للأعقاب من النار اسبغوا الوضوء وتوضأ النبي ﷺ مرة مرة فغسل رجليه وقال هذا وضوء من لا يقبل الله له صلاة إلا به فقوله ويل للأعقاب من النار وعيد لا يجوز أن يستحق إلا بترك الفرض فهذا يوجب استيعاب الرجل بالطهارة ويبطل قول من يجيز الاقتصار على البعض وقوله ﷺ اسبغوا الوضوء وقوله بعد غسل الرجلين هذا وضوء من لا يقبل الله له صلاة إلا به يوجب استيعابهما بالغسل لأن الوضوء اسم للغسل يقتضي إجراء الماء على الموضع والمسح لا يقتضي ذلك وفي الخبر الآخر أخبار أن الله تعالى لا يقبل الصلاة إلا بغسلهما وأيضاً فلو كان المسح جائزاً لما أخلاه النبي ﷺ من بيانه إذ كان مراد الله في المسح كهو في الغسل فكان يجب أن يكون مسحه في وزن غسله فلما لم يرد عنه المسح حسب وروده في الغسل ثبت أن المسح غير مراد وأيضاً فإن القراءتين كالآيتين في إحداهما الغسل وفي الأخرى المسح لاحتمالهما للمعنيين فلو وردت آيتان إحداهما توجب الغسل والأخرى المسح لما جاز ترك الغسل إلى المسح لأن في الغسل زيادة فعل وقد اقتضاه الأمر بالغسل فكان يكون حينئذ يجب استعمالهما على أعمهما حكماً وأكثرهما فائدة وهو الغسل لأنه يأتي على المسح والمسح لا ينتظم الغسل وأيضاً لما حدد الرجلين بقوله تعالى [وأرجلكم إلى الكعبين] كما قال [وأيديكم إلى المرافق] دل على استيعاب الجميع كما دل ذكر الأيدي إلى المرافق على استيعابهما بالغسل ٭ فإن قيل قد روى علي وابن عباس عن النبي ﷺ أنه توضأ ومسح على قدميه ونعليه ٭ قيل له لا يجوز قبول أخبار الآحاد فيه من وجهين أحدهما لما فيه من الاعتراض به على موجب الآية من الغسل على ما قد دللنا عليه والثاني أن أخبار الآحاد غير مقبولة في مثله لعموم الحاجة إليه وقد روى عن علي أنه قرأ [وأرجلكم] بالنصب وقال المراد الغسل فلو كان عنده عن النبي ﷺ جواز المسح والاقتصار عليه دون الغسل لما قال إن مراد الله الغسل وأيضاً فإن الحديث الذي روى عن علي في ذلك قال

فيه عن النبي ﷺ هذا وضوء من لم يحدث وهو حديث شعبة عن عبد الملك بن ميسرة عن النزال بن سبرة أن علياً صلى الظهر ثم قعد فى الرحبة فلما حضرت العصر دعا بكوز من ماء فغسل يديه ووجهه وذراعيه ومسح برأسه ورجليه وقال هكذا رأيت رسول الله ﷺ فعل وقال هذا وضوء من لم يحدث ولا خلاف فى جواز مسح الرجلين فى وضوء من لم يحدث وأيضاً لما احتملت الآية الغسل والمسح استعملناها على الوجوب فى أن الحالين الغسل فى حال ظهور الرجلين والمسح فى حال لبس الخفين . فإن قيل لما سقط فرض الرجل فى حال التيمم كما سقط الرأس دل على أنها ممسوحة غير مغسولة قيل له فهذا يوجب أن لا يكون الغسل مراداً ولا خلاف أنه إذا غسل فقد فعل المفروض ولم تختلف الأمة أيضاً فى نقل الغسل عن النبي ﷺ وأيضاً فإن غسل البدن كله يسقط فى الجنابة إلى التيمم عند عدم الماء وقام التيمم فى هذين العضوين مقام غسل سائر الأعضاء كذلك جائز أن يقوم مقام غسل الرجلين وإن لم يجب التيمم فيهما .

فصل وقد اختلف فى الكعبين ماهما فقال جمهور أصحابنا وسائر أهل العلم الناتئان بين مفصل القدم والساق وحكى هشام عن محمد أنه مفصل القدم الذى يقع عليه عقد الشراك على ظهر القدم والصحيح هو الأول لأن الله تعالى قال [وأرجلكم إلى الكعبين] فدل ذلك أن فى كل رجل كعبين ولو كان فى كل رجل كعب واحد لقال إلى الكعاب كما قال تعالى [إن تتوبا إلى الله فقد صغت قلوبكما] لما كان لكل واحد قلب واحد أضافهما إليهما بلفظ الجمع فلما أضافهما إلى الأرجل بلفظ التثنية دل على أن فى كل رجل كعبين ويدل عليه أيضاً ما حدثنا من لا أتهم قال حدثنا عبد الله بن محمد بن شيرويه قال حدثنا إسحاق ابن راهويه قال حدثنا الفضل بن موسى عن يزيد بن زياد بن أبى الجعد عن جامع بن شداد عن طارق بن عبد الله المحاربى قال رأيت رسول الله ﷺ فى سوق ذى المجاز وعليه جبة حمراء وهو يقول يا أيها الناس قولوا لا إله إلا الله تفلحوا ورجل يتبعه ويرميه بالحجارة وقد أدمى عرقوبيه وكعبيه وهو يقول يا أيها الناس لا تطيعوه فإنه كذاب فقلت من هذا فقالوا ابن عبد المطلب قلت فمن هذا الذى يتبعه ويرميه بالحجارة قالوا هذا عبد العزى أبو لهب وهذا يدل على أن الكعب هو العظم الناتىء فى جانب القدم لأن الرمية إذا كانت من وراء الماشى لا يضرب ظهر القدم قال وحدثنا عبد الله بن محمد بن شيرويه قال أخبرنا

وكيع قال حدثنا زكريا ابن أبى زائدة عن القاسم الجدلى قال سمعت النعمان بن بشير يقول قال رسول الله ﷺ لتسوون صفوفكم أو ليخالفن الله بين قلوبكم أو وجوهكم قال فلقد رأيت الرجل منا يلزق كعبه بكعب صاحبه ومنكبه بمنكب صاحبه وهذا يدل على أن الكعب ما وصفنا والله أعلم .

ذكر الخلاف فى المسح على الخفين

قال أصحابنا جميعاً والثورى والحسن بن صالح والأوزاعى والشافعى يمسح المقيم على الخفين يوماً وليلة والمسافر ثلاثة أيام ولياليها وروى عن مالك والليث أنه لا وقت للمسح على الخفين إذا أدخل رجليه وهما طاهرتان يمسح ما بدا له قال مالك والمقيم والمسافر فى ذلك سواء وأصحابه يقولون هذا هو الصحيح من مذهبه وروى عنه ابن القاسم أن المسافر يمسح ولا يمسح المقيم وروى ابن القاسم أيضاً عن مالك أنه المسح على الخفين ٭ قال أبو بكر قد ثبت المسح على الخفين عن النبى ﷺ من طريق التواتر والاستفاضة من حيث يوجب العلم ولذلك قال أبو يوسف إنما يجوز نسخ القرآن بالسنة إذا وردت كورود المسح على الخفين فى الاستفاضة وما دفع أحد من الصحابة من حيث نعلم المسح على الخفين ولم يشك أحد منهم فى أن النبى ﷺ قد مسح وإنما اختلف فى وقت مسحه أكان قبل نزول المائدة أو بعدها فروى المسح موقتاً للمقيم يوماً وليلة وللمسافر ثلاثة أيام ولياليها عن النبى ﷺ وعمر وعلى وصفوان بن عسال وخزيمة بن ثابت وعوف بن مالك وابن عباس وعائشة ورواه عن النبى ﷺ غير موقت سعد بن أبى وقاص وجرير بن عبد الله البجلى وحذيفة ابن اليمان والمغيرة بن شعبة وأبو أيوب الأنصارى وسهل بن سعد وأنس بن مالك وثوبان وعمرو بن أمية عن أبيه وسليمان بن بريدة عن أبيه عن النبى ﷺ وروى الأعمش عن إبراهيم عن همام عن جرير بن عبد الله قال قال رأيت رسول الله ﷺ توضأ ومسح على خفيه قال الأعمش قال إبراهيم كانوا معجبين بحديث جرير لأنه أسلم بعد نزول المائدة ولما كان ورود هذه الأخبار على الوجه الذى ذكرنا من الاستفاضة مع كثرة عدد ناقليها وامتناع التواطؤ والسهو والغفلة عليهم فيها وجب استعمالها مع حكم الآية وقد بينا أن فى الآية احتمالا للمسح فاستعملناه فى حال لبس الخفين واستعملنا الغسل فى حال ظهور

الرجلين فلا فرق بين أن يكون مسح النبي ﷺ قبل نزول المائدة أو بعدها من قبل أنه إن كان مسح قبل نزول الآية فالآية مرتبة عليه غير ناسخة له لاحتمالها ما يوجب موافقته من المسح في حال لبس الخفين ولأنه لو لم يكن فيها احتمال لموافقة الخبر لجاز أن تكون مخصوصة به فيكون الأمر بالغسل خاصاً في حال ظهور الرجلين دون حال لبس الخفين وإن كانت الآية متقدمة للمسح فإنما جاز المسح لموافقة ما احتملته الآية ولا يكون ذلك نسخاً ولكنه بيان للمراد بها وإن كان جائزاً نسخ الآية بمثله لتواتره وشيوعه ومن حيث ثبت المسح على الخفين ثبت التوقيت فيه للمقيم والمسافر على ما بينا لأن بمثل الأخبار الواردة في المسح مطلقاً ثبت التوقيت أيضاً فإن بطل التوقيت بطل المسح وإن ثبت المسح ثبت التوقيت * فإن احتج المخالف في ذلك بما روى عن عمر بن الخطاب أنه قال لعقبة بن عامر حين قدم عليه وقد مسح على خفيه جمعة أصبت السنة وبما روى حماد بن زيد عن كثير بن شنظير عن الحسن أنه سئل عن المسح على الخفين في السفر فقال كنا نسافر مع أصحاب رسول الله ﷺ فلا يوقتون * قيل له قد روى سعيد بن المسيب عن عمر أنه قال لابنه عبد الله حين أنكر على سعد المسح على الخفين يا بني عمك أفقه منك للمسافر ثلاثة أيام ولياليها وللمقيم يوم وليلة وسويد بن غفلة عن عمر أنه قال ثلاثة أيام ولياليها للمسافر ويوم وليلة للمقيم وقد ثبت عن عمر التوقيت على الحد الذي بيناه فاحتمل أن يكون قوله ﷺ لعقبة حين مسح على خفيه جمعة أصبت السنة يعني أنك أصبت السنة في المسح وقوله إنه مسح جمعة إنما عنى به أنه مسح جمعة على الوجه الذي يجوز عليه المسح كما يقول القائل مسحت شهراً على الخفين وهو يعني على الوجه الذي يجوز فيه المسح لأنه معلوم أنه لم يرد به أنه مسح جمعة دائماً لا يفتر وإنما أراد به المسح في الوقت الذي يحتاج فيه إلى المسح كذلك إنما أراد الوقت الذي يجوز فيه المسح وكما تقول صليت الجمعة شهراً بمكة والمعنى في الأوقات التي يجوز فيها فعل الجمعة وأما قول الحسن أن أصحاب النبي ﷺ الذين سافر معهم كانوا لا يوقتون فإنه إنما عنى به والله أعلم أنهم ربما خلعوا الخفاف فيما بين يومين أو ثلاثة وأنهم لم يكونوا يداومون على مسح الثلاث حسبما قد جرت به العادة من الناس إنهم ليسوا يكادون يتركون خفافهم لا ينزعون ثلاثاً فلا دلالة فيه على أنهم كانوا يمسحون أكثر من ثلاث فإن قيل في حديث خزيمة بن ثابت عن رسول الله ﷺ أنه قال المسح على

الخفين للمسافر ثلاثة أيام ولياليها وللمقيم يوم وليلة ولو استزدناه لزادنا وفى حديث أبى ابن عمارة أنه قال يارسول الله أمسح على الخفين قال نعم قال يوماً قال ويومين قال وثلاثة قال نعم وما شئت وفى حديث آخر قال حتى بلغ سبعاً ٭ قيل له أما حديث خزيمة وما قيل فيه ولو استزدناه لزادنا فإنما هو ظن من الراوى والظن لا يغنى من الحق شيئاً وأما حديث أبى بن عمارة فقد قيل إنه ليس بالقوى وقد اختلف فى سنده ولو ثبت كان قوله وما شئت على أنه يمسح بالثلاث ماشاء وغير جائز الاعتراض على أخبار التوقيت بمثل هذه الأخبار الشاذة المحتملة للمعانى مع استفاضة الرواية عن النبى ﷺ بالتوقيت فإن قيل لما جاز المسح وجب أن يكون غير موقت كمسح الرأس ٭ قيل له لاحظ للنظر مع الأثر فإن كانت أخبار التوقيت ثابتة فالنظر معها ساقط وإن كانت غير ثابتة فالكلام حينئذ ينبغى أن يكون فى إثباتها وقد ثبت التوقيت بالأخبار المستفيضة من حيث لا يمكن دفعها وأيضاً فإن الفرق بينهما ظاهر من طريق النظر وهو أن مسح الرأس هو المفروض فى نفسه وليس ببدل عن غيره والمسح على الخفين بدل عن الغسل مع إمكانه من غير ضرورة فلم يجز إثباته بدل إلا فى المقدار الذى ورد به التوقيت فإن قيل قد جاز المسح على الجبائر بغير توقيت وهو بدل عن الغسل قيل له أما على مذهب أبى حنيفة فهذا السؤال ساقط لأنه لا يوجب المسح على الجبائر وهو عنده مستحب تركه لا يضر وعلى قول أبى يوسف ومحمد أيضاً لا يلزم لأنه إنما يفعله عند الضرورة كالتيمم والمسح على الخفين جائز بغير ضرورة فلذلك اختلفا فإن قيل ما أنكرت أن يكون جواز المسح مقصوراً على السفر لأن الأخبار وردت فيه وأن لا يجوز فى الحضر لما روى أن عائشة سئلت عن ذلك فقالت سلوا علياً فإنه كان معه فى أسفاره وهذا يدل على أنه لم يمسح فى الحضر لأن مثله لا يخفى على عائشة ٭ قيل له يحتمل أن تكون سئلت عن توقيت المسح للمسافر فأحالت به على على رضى الله عنه وأيضاً فإن عائشة أحد من روى توقيت المسح للمسافر والمقيم جميعاً وأيضاً فإن الأخبار التى فيها توقيت مسح المسافر فيها توقيته للمقيم فإن ثبت للمسافر ثبت للمقيم ٭ فإن قيل تواترت الأخبار بغسله فى الحضر وقوله ويل للعراقيب من النار قيل له إنما ذلك فى حال ظهور الرجلين ٭ فإن قيل جائز أن يختص حال السفر بالتخفيف دون حال الحضر كالقصر والتيمم والإفطار ٭ قيل له لم نبح المسح للمقيم ولا للمسافر

قياساً وإنما أبحناه بالآثار وهى متساوية فيما يقتضيه من المسح فى السفر والحضر فلا معنى للمقايسة واختلف الفقهاء أيضاً فى المسح من وجه آخر فقال أصحابنا إذا غسل رجليه ولبس خفيه ثم أكمل الطهارة قبل الحدث أجزأه أن يمسح إذا أحدث وهو قول الثورى وروى عن مالك مثله وذكر الطحاوى عن مالك والشافعى أنه لا يجزيه إلا أن يلبس خفيه بعد إكمال الطهارة ودليل أصحابنا عموم قوله ﷺ يمسح المقيم يوماً وليلة والمسافر ثلاثة أيام ولياليها ولم يفرق بين لبسه قبل إكمال الطهارة وبعدها وروى الشعبى عن المغيرة بن شعبة أن النبى ﷺ توضأ فأهويت إلى خفيه لأنزعهما فقال مه فإنى أدخلت القدمين الخفين وهما طاهرتان فمسح عليهما وروى عن عمر بن الخطاب قال إذا أدخلت قدميك الخفين وهما طاهرتان فامسح عليهما ومن غسل رجليه فقد طهرتا قبل إكمال طهارة سائر الأعضاء كما يقال غسل رجليه وكما يقال صلى ركعة وإن لم يتم صلاته وأيضاً فإن من لا يجيز ذلك فإنما يأمره بنزع الخفين ثم لبسهما كذلك بقاؤهما فى رجليه لحين المسح لأن استدامة اللبس بمنزلة ابتدائه * واختلف فى المسح على الجوربين فلم يجزه أبو حنيفة والشافعى إلا أن يكونا مجلدين وحكى الطحاوى عن مالك أنه لا يمسح وإن كانا مجلدين وحكى بعض أصحاب مالك عنه أنه لا يمسح إلا أن يكونا مجلدين كالخفين وقال الثورى وأبو يوسف ومحمد والحسن بن صالح يمسح إذا كانا ثخينين وإن لم يكونا مجلدين والأصل فيه أنه قد ثبت أن مراد الآية الغسل على ما قدمنا فلو لم ترد الآثار المتواترة عن النبى ﷺ فى المسح على الخفين لما أجزنا المسح فلما وردت الآثار الصحاح واحتجنا إلى استعمالها مع الآية استعملناها معها على موافقة الآية فى احتمالها للمسح وتركنا الباقى على مقتضى الآية ومرادها ولما لم ترد الآثار فى جواز المسح على الجوربين فى وزن ورودها فى المسح على الخفين بقينا حكم الغسل على مراد الآية ولم ننقله عنه * فإن قيل روى المغيرة ابن شعبة وأبو موسى أن النبى ﷺ مسح على جوربيه ونعليه قيل له يحتمل أنهما كانا مجلدين فلا دلالة فيه على موضع الخلاف إذ ليس بعموم لفظ وإنما هو حكاية فعل لا نعلم حاله وأيضاً يحتمل أن يكون وضوء من لم يحدث كما مسح على رجليه وقال هذا وضوء من لم يحدث ومن جهة النظر اتفاق الجميع على امتناع جواز المسح على اللفافة إذ ليس فى العادة المشى فيها كذلك الجوربان وأما إذا كانا مجلدين فهما بمنزلة الخفين ويمشى فيهما وبمنزلة

الجر موقين ألا ترى أنهم قد اتفقوا على أنه إذا كان كله مجلداً جاز المسح ولا فرق بين أن يكون جميعه مجلداً أو بعضه بعد أن يكون بمنزلة الخفين فى المشى والتصرف واختلف فى المسح على العمامة فقال أصحابنا ومالك والحسن بن صالح والشافعى لا يجوز المسح على العمامة ولا على الخمار وقال الثورى والأوزاعى يمسح على العمامة والدليل على صحة القول الأول قوله تعالى [فامسحوا برؤسكم] وحقيقته تقتضى إمساسه الماء ومباشرته وماسح العمامة غير ماسح برأسه فلا تجزيه صلاته إذا صلى به وأيضاً فإن الآثار متواترة فى مسح الرأس فلو كان المسح على العمامة جائزاً لورد النقل به متواتراً فى وزن وروده فى المسح على الخفين فلما لم يثبت عنه مسح العمامة من جهة التواتر لم يجز المسح عليها من وجهين أحدهما أن الآية تقتضى مسح الرأس فغير جائز العدول عنه إلا بخبر يوجب العلم والثانى عموم الحاجة إليه فلا يقبل فى مثله إلا المتواتر من الأخبار وأيضاً حديث ابن عمر عن النبى ﷺ أنه توضأ مرة مرة وقال هذا وضوء من لا يقبل الله له صلاة إلا به ومعلوم أنه مسح برأسه لأن مسح العمامة لا يسمى وضوءاً ثم نفى جواز الصلاة إلا به وحديث عائشة الذى قدمنا أن النبى ﷺ توضأ مرة مرة ومسح برأسه ثم قال هذا الوضوء الذى افترض الله علينا فأخبر أن مسح الرأس بالماء هو المفروض علينا فلا تجزى الصلاة إلا به * وإن احتجوا بما روى بلال والمغيرة بن شعبة أن النبى ﷺ مسح على الخفين والعمامة وما روى راشد بن سعد عن ثوبان قال بعث رسول الله ﷺ سرية فأصابهم البرد فلما قدموا على النبى ﷺ أمرهم أن يمسحوا على العصائب والتساخين * قيل لهم هذه أخبار مضطربة الأسانيد وفيها رجال مجهولون ولو استقامت أسانيدها لما جاز الاعتراض بمثلها على الآية وقد بينا فى حديث المغيرة بن شعبة أنه مسح على ناصيته وعمامته وفى بعضها على جانب عمامته وفى بعضها وضع يده على عمامته فأخبر أنه فعل المفروض فى مسح الناصية ومسح على العمامة وذلك جائز عندنا ويحتمل ما رواه بلال ما بين فى حديث المغيرة وأما حديث ثوبان فمحمول على معنى حديث المغيرة أيضاً بأن مسحوا على بعض الرأس وعلى العمامة والله أعلم .

باب الوضوء مرة مرة

قال الله تعالى [فاغسلوا وجوهكم] الآية الذى يقتضيه ظاهر اللفظ غسلها مرة

واحدة إذ ليس فيها ذكر العدد فلا يوجب تكرار الفعل فمن غسل مرة فقد أدى الفرض وبه وردت الآثار عن النبي ﷺ منها حديث ابن عمر أن النبي ﷺ توضأ مرة مرة وقال هذا الوضوء الذى افترض الله علينا وروى ابن عباس وجابر أن النبي ﷺ توضأ مرة مرة وقال أبو رافع توضأ رسول الله ﷺ ثلاثاً ثلاثاً ومرة مرة * قال أبو بكر فما نص الله تعالى عليه فى هذه الآية هو فرض الوضوء على ما بيناه وفيه أشياء مسنونة سنها رسول الله ﷺ وهو ما حدثنا عبد الله بن الحسن قال حدثنا أبو مسلم قال حدثنا أبو الوليد قال حدثنا زائدة قال حدثنا خالد بن علقمة عن عبد الخير قال دخل على الرحبة بعد ما صلى الفجر فجلس فى الرحبة ثم قال لغلامه إيتنى بطهور فأتاه الغلام بإناء وطست قال عبد الخير ونحن جلوس ننظر إليه فأخذ بيده اليمنى الإناء فأكفاه على يده اليسرى ثم غسل كفيه ثم أخذ بيده اليمنى الإناء فأفرغ على يده اليسرى فغسل كفيه ثلاث مرات ثم أدخل يده اليمنى الإناء فلما ملأ كفه تمضمض واستنشق ونثر بيده اليسرى فغسل ثلاث مرات ثم غسل وجهه ثلاث مرات ثم غسل يده اليمنى إلى المرفق ثلاث مرات ثم غسل يده اليسرى إلى المرفق ثلاث مرات ثم أدخل يديه الإناء حتى غمرهما بالماء ثم رفعهما بما حملتا ثم مسح رأسه بيده كلتيهما ثم صب بيديه اليمنى على قدمه اليمنى ثم غسلها بيده اليسرى ثلاث مرات ثم صب بيده اليمنى على قدمه اليسرى ثم غسلها بيده اليسرى ثلاث مرات ثم أخذ غرفة بكفه فشرب منه ثم قال من سره أن ينظر إلى طهور رسول الله ﷺ فهذا طهوره وهذا الذى رواه على فى صفة وضوء النبي ﷺ هو مذهب أصحابنا وذكر فيه أنه بدأ فأكفأ الإناء على يديه فغسلهما ثلاثاً وهو عند أصحابنا وسائر الفقهاء مستحب غير واجب وإن أدخلهما الإناء قبل أن يغسلهما لم يفسد الماء إذا لم تكن فيهما نجاسة ويروى عن الحسن البصرى أنه قال من غمس يده فى إناء قبل الغسل أهراق الماء وتابعه على ذلك من لا يعتد به ويحكى عن بعض أصحاب الحديث أنه فصل بين نوم الليل ونوم النهار لأنه ينكشف فى نوم الليل فلا يأمن أن تقع يده على موضع الاستنجاء ولا ينكشف فى نوم النهار * قال أبو بكر والذى فى حديث على من صفة وضوء رسول الله ﷺ يسقط هذا الاعتبار ويقتضى أن يكون ذلك سنة الوضوء لأن علياً كرم الله وجهه صلى الفجر ثم توضأ ليعلمهم وضوء رسول الله ﷺ فغسل يديه قبل إدخالها فى

الإناء وقد روى عن النبي ﷺ أنه قال إذا استيقظ أحدكم من منامه فليغسل يديه قبل أن يدخلهما الإناء ثلاثاً فإنه لا يدري أين باتت يده قال محمد بن الحسن كانوا يستنجون بالأحجار فكان الواحد منهم لا يأمن وقوع يده في حال النوم على موضع الاستنجاء وهناك بلة من عرق أو غيره فتصيبها فأمر بالاحتياط مع تلك النجاسة التي عسى أن تكون قد أصابت يده من موضع الاستنجاء * وقد اتفق الفقهاء على الندب ومن ذكرنا قوله آنفاً فهو شاذ وظاهر الآية ينفي إيجابه وهو قوله تعالى [إذا قمتم إلى الصلوة فاغسلوا وجوهكم وأيديكم إلى المرافق] فاقتضى الظاهر وجوب غسلهما بعد إدخالها الإناء ومن أوجب غسلهما قبل ذلك فهو زائد في الآية ما ليس فيها وذلك لا يجوز إلا بنص مثله أو باتفاق والآية على عمومها فيمن قام من النوم وغيره * وعلى أنه قد روى أن الآية نزلت فيمن قام من النوم وقد أطلقت جواز الغسل على سائر الوجوه وقد روى عطاء ابن يسار عن ابن عباس أنه قال لهم أتحبون أن أريكم كيف كان رسول الله ﷺ يتوضأ فدعا بإناء فيه ماء فاغترف بيده اليمنى فتمضمض واستنشق ثم أخذ أخرى فغسل بها يده اليمنى ثم أخذ أخرى فغسل بها يده اليسرى وذكر الحديث فأخبر في هذا الحديث أنه أدخل يده الإناء قبل أن يغسلها وهذا يدل على أن غسل اليد قبل إدخالها الإناء استحباب ليس بإيجاب وإن ما في حديث على وحديث أبي هريرة في غسل اليد قبل إدخالها الإناء ندب وحديث أبي هريرة في ذلك ظاهر الدلالة على أنه لم يرد به الإيجاب وأنه أراد الاحتياط مما عسى أن يكون قد أصابت يده موضع الاستنجاء وهو قوله فإنه لا يدري أين باتت يده فأخبر أن كون النجاسة على يده ليس بيقين ومعلوم أن يده قد كانت طاهرة قبل النوم فهي على أصل طهارتها كمن كان على يقين من الطهارة فأمر النبي ﷺ عند الشك أن يبني على يقين من الطهارة ويلغي الشك فدل ذلك على أن أمره إذا استيقظ من نومه يغسل يديه قبل إدخالهما الإناء استحباب ليس بإيجاب وقد ذكر إبراهيم النخعي أن أصحاب عبدالله كانوا إذا ذكر لهم حديث أبي هريرة في أمر المستيقظ من نومه يغسل يديه قبل إدخالها الإناء قالوا إن أبا هريرة كان مهذاراً فما يصنع بالمهراس (١) وقال الأشجعي لأبي هريرة فما تصنع بالمهراس فقال أعوذ بالله من شرك

(١) قوله بالمهراس هو صخرة منقورة تسع كثيراً من الماء كما في النهاية.

والذى أنكره أصحاب عبد الله من قول أبى هريرة اعتقاده الإيجاب فيه لأنه كان معلوما أن المهراس الذى كان بالمدينة قدكان يتوضأ منه فى عهد رسول الله ﷺ وبعده فلم ينكره أحد ولم يكن الوضوء منه إلا بإدخال اليد فيه فاستنكر أصحاب عبدالله اعتقاد الوجوب فيه مع ظهور الاغتراف منه باليد من غير نكير من أحد منهم عليه ولم يدفعوا عندنا روايته وإنما أنكروا اعتقاد الوجوب * واختلف الفقهاء فى مسح الأذنين مع الرأس فقال أصحابنا هما من الرأس تمسحان معه وهو قول مالك والثورى والأوزاعى ورواه أشهب عن مالك وكذلك رواه ابن القاسم عنه وزاد وأنهما تمسحهما بماء جديد وقال الحسن بن صالح يغسل باطن أذنيه مع وجهه ويمسح ظاهرهما مع رأسه وقال الشافعى يمسحهما بماء جديد وهما سنة على حيالهما لا من الوجه ولا من الرأس * والدليل على أنهما من الرأس وتمسحان معه ما حدثنا عبيد الله بن الحسين قال حدثنا أبو مسلم قال حدثنا أبو عمر عن حماد بن زيد عن سنان بن ربيعة عن شهر بن حوشب عن أبى أمامة أن رسول الله ﷺ توضأ فغسل كفيه ثلاثاً وطهر وجهه ثلاثاً وذراعيه ثلاثاً ومسح برأسه وأذنيه وقال الأذنان من الرأس * وأخبرنا عبد الباقى بن قانع قال حدثنا أحمد بن النضر بن بحر قال حدثنا عامر بن سنان قال حدثنا زياد بن علاقة عن عبد الحكم عن أنس بن مالك قال قال رسول الله ﷺ الأذنان من الرأس ما أقبل منهما وما أدبر وروى ابن عباس وأبو هريرة عن النبى ﷺ مثله أيضاً * أما الحديث الأول فإنه يدل على صحة قولنا من وجهين أحدهما قوله أنه مسح رأسه وأذنيه وهذا يقتضى أن يكون مسح الجميع بماء واحد ولا يجوز إثبات تجديد ماء لهما بغير رواية والثانى قوله الأذنان من الرأس لأنه لا يخلو من أن يكون مراده تعريفنا موضع الأذنين من الرأس أو أنهما تابعتان له ممسوحتان معه وغير جائز أن يكون مراده تعريفنا موضع الأذنين لأن ذلك بين معلوم بالمشاهدة وكلام النبى ﷺ لا يخلو من الفائدة فثبت أن المراد الوجه الثانى * فإن قيل يجوز أن يكون مراده أنهما ممسوحتان كالرأس * قيل له لا يجوز ذلك لأن اجتماعهما فى الحكم لا يوجب إطلاق الحكم بأنهما منه ألا ترى أنه غير جائز أن يقال الرجلان من الوجه من حيث كانتا مغسولتين كالوجه فثبت أن قوله الأذنان من الرأس إنما مراده أنهما كبعض الرأس وتابعتان له ووجه آخر وهو أن من بابها التبعيض إلا أن تقوم الدلالة

على غيره فقوله الأذنان من الرأس حقيقته إنهما بعض الرأس فواجب إذا كان كذلك أن تمسحا معه بماء واحد كما يمسح سائر أبعاض الرأس وقد روى عن النبي ﷺ أنه قال إذا مسح المتوضىء برأسه خرجت خطاياه من رأسه حتى تخرج من تحت أذنيه وإذا غسل وجهه خرجت خطاياه من تحت أشفار عينيه فأضاف الأذنين إلى الرأس كما جعل العينين من الوجه * فإن قيل روى عن النبي ﷺ أنه قال عشر من الفطرة خمس فى الرأس فذكر منها المضمضة والاستنشاق ولم يدل ذلك على دخولهما فى حكم الرأس كذلك قوله الأذنان من الرأس قيل له لم يقل الفم والأنف من الرأس وإنما قال خمس فى الرأس فوصف ما يفعل من الخمس فى الرأس ونحن نقول إن هذه الجملة هو الرأس ونقول العينان فى الرأس وكذلك الفم والأنف قال الله تعالى [لووا رؤسهم] والمراد هذه الجملة على أن ما ذكرته هو لنا لأن النبي ﷺ لما سمى ما تشتمل عليه هذه الجملة رأساً فوجب أن تكون الأذنان من الرأس لاشتمال هذه الجملة عليهما وأن لا يخرج شيء منها إلا بدلالة ولما قال تعالى [وامسحوا برؤسكم] وكان معلوماً أنه لم يرد به الوجه وإن كان فى الرأس وإنما أراد ما علا منه مما فوق الأذنين ثم قال ﷺ الأذنان من الرأس كان ذلك إخباراً منه بأنهما من الرأس الممسوح فإن قيل روى أن النبي ﷺ أخذ لهما ماء جديداً وروت الربيع بنت معوذ أن النبي ﷺ مسح برأسه وصدغيه ثم مسح أذنيه وهذا يقتضى تجديد الماء لهما قيل له أما قولك أنه أخذ لهما ماء جديداً فلا نعلمه روى من جهة يعتمد عليها ولو صح لم يدل على قولك لأنهما إذا كانتا من الرأس فالماء الجديد الذى أخذ لهما هو الذى أخذه لجميع الرأس ولا فرق بين قول القائل أخذ للأذنين ماء جديداً وبين قوله أخذ للرأس ماء جديداً إذا كانتا من الرأس والماء المأخوذ للرأس هو للأذنين وقول الربيع بنت معوذ مسح برأسه ثم مسح أذنيه لا دلالة فيه على تجديد الماء للأذنين لأن ذكر المسح لا يقتضى تجديد الماء لهما لأن اسم المسح يقع على هذا الفعل مع عدم الماء وهو مثل ما روى أنه مسح رأسه مرتين بماء واحد أقبل بهما وأدبر وقد علمنا أنه أقبل بهما وأدبر ولم يوجد ذلك تجديد الماء كذلك الأذنان إذ غير ممكن مسح الرأس مع الأذنين فى وقت واحد كما لا يمكن مسح مقدم الرأس ومؤخره فى حال واحدة فلا دلالة فى ذكر مسح الأذنين بعد مسح الرأس على تجديد الماء لهما دون الرأس فإن

احتجوا بأن النبي ﷺ كان يقول في سجوده سجد وجهي للذي خلقه وشق سمعه وبصره فجعل السمع من الوجه قيل له لم يرد بالوجه في هذا الموضع العضو المسمى بذلك وإنما أراد به أن جملة الإنسان هو الساجد لله لا الوجه وهو كقوله تعالى [كل شيء هالك إلا وجهه] يعني به ذاته وأيضاً فإنه ذكر السمع وليس الأذنان هما السمع فلا دلالة فيه على حكم الأذنين وقد قال الشاعر:

إلى هامة قد وقر الضرب سمعها ... وليست كأخرى سمعها لم يوقر

فأضاف السمع إلى الهامة ويدل على أنهما تمسحان مع الرأس على وجه التبع أنه ليس في الأصول مسح مسنون إلا على وجه التبع للمفروض منه ألا ترى أن من سنة المسح على الخفين أن يمسح من أطراف الأصابع إلى أصل الساق والمفروض منه بعضه أما على قولنا فمقدار ثلاثة أصابع وعلى قول المخالف مقدار ما يسمى مسحاً وقد روى في حديث عبد خير عن علي أنه مسح رأسه مقدمه ومؤخره ثم قال هذا وضوء رسول الله ﷺ وروى عبد الله بن زيد المازني والمقدام بن معدي كرب أن النبي ﷺ مسح رأسه بيديه أقبل بهما وأدبر بدأ بمقدم رأسه ثم ذهب بهما إلى قفاه ثم ردهما حتى رجع إلى المكان الذي بدأ منه ومعلوم أن القفا ليس بموضع مفروض المسح لأن مسح ما تحت الأذنين لا يجزي من المفروض وإنما مسح ذلك الموضع على جهة التبع للمفروض فإن قيل لما لم تكن الأذنان موضع فرض المسح اشبهتا داخل الفم والأنف فيجدد لهما ماء جديداً كالمضمضة والاستنشاق فيكون سنة على حيالها قيل له هذا غلط لأن القفا ليس بموضع لفرض المسح والنبي ﷺ قد مسحه مع الرأس على وجه التبع فكذلك الأذنان وأما المضمضة والاستنشاق فكانا سنة على حيالهما من قبل أن داخل الفم والأنف ليسا من الوجه بحال فلم يكونا تابعين له فأخذ لهما ماء جديداً والأذنان والقفا جميعاً من الرأس وإن لم يكونا موضع الفرض فصارا تابعين له فإن قيل لو كانت الأذنان من الرأس لحل بحلقهما من الإحرام ولكان حلقهما مسنوناً مع الرأس إذا أراد الإحلال من إحرامه قيل له لم يسن حلقهما ولا حل بحلقهما لأن في العادة أن لا شعر عليهما وإنما الحلق مسنون في الرأس في الموضع الذي يكون عليه الشعر في العادة فلما كان وجود الشعر على الأذنين شاذاً نادراً أسقط حكمهما في الحلق ولم يسقط في المسح وأيضاً

فإنا قلنا إن الأذنين تابعتان للرأس على ما بينا لا على أنهما الأصل ألا ترى أنا لا نجيز المسح عليهما دون الرأس فكيف يلزمنا أن نجعلهما أصلا فى الحلق وأما قول الحسن ابن صالح فى غسل باطن الأذنين ومسح ظاهرهما فلا وجه له لأنه لو كان باطنهما مغسولا لكانتا من الوجه فكان يجب غسلهما ولما وافقنا على أن ظاهرهما ممسوح مع الرأس دل ذلك على أنهما من الرأس ولأنا لم نجد عضوا بعضه من الرأس وبعضه من الوجه وقال أصحابنا لو مسح ماتحت أذنيه من الرأس لم يجزه من الفرض لأن ذلك من القفا وليس هو من مواضع فرض المسح فلا يجزيه ألا ترى أنه لو كان شعره قد بلغ منكبه فمسح ذلك الموضع من شعره لم يجزه عن مسح رأسه * واختلف الفقهاء فى تفريق الوضوء فقال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر والأوزاعى والشافعى هو جائز وقال ابن أبى ليلى ومالك والليث إن تطاول أو تشاغل بعمل غيره ابتدأ الوضوء من أوله والدليل على صحة ما قلناه قوله تعالى [فاغسلوا وجوهكم وأيديكم إلى المرافق] الآية فإذا أتى بالغسل على أى وجه فعله فقد قضى عهدة الآية ولو شرطنا فيه وترك التفريق الموالاة كان فيه إثبات زيادة فى النص والزيادة فى النص توجب نسخه ويدل عليه أيضاً قوله تعالى [مايريد الله ليجعل عليكم من حرج ولكن يريد ليطهركم] والحرج الضيق فأخبر تعالى أن المقصد حصول الطهارة ونفى الحرج وفى قول مخالفينا إثبات الحرج مع وقوع الطهارة المذكورة فى الآية ويدل عليه قوله تعالى [وينزل عليكم من السماء ماء ليطهركم به] الآية فأخبر بوقوع التطهير بالماء من غير شرط الموالاة فحيثما وجد كان مطهراً بحكم الظاهر ويدل عليه قوله تعالى [وأنزلنا من السماء ماء طهوراً] ومعناه مطهراً فحيثما وجد فواجب أن يكون هذا حكمه ولو منعنا الطهارة مع وجود الغسل لأجل التفريق كنا قد سلبناه الصفة التى وصفه الله تعالى بها من كونه طهوراً ويدل عليه ماحدثنا عبد الباقى بن قانع قال حدثنا على بن محمد بن أبى الشوارب قال حدثنا مسدد قال حدثنا أبو الأحوص قال حدثنا محمد بن عبيد الله عن الحسين بن سعد عن أبيه عن على قال جاء رجل إلى رسول الله ﷺ فقال يا رسول الله إنى اغتسلت من الجنابة وصليت الفجر فلما أصبحت رأيت بذراعى قدر موضع الظفر لم يصبه الماء فقال له رسول الله ﷺ لو مسحت عليه بيدك أجزاك فأجاز له أن يمسح عليه بعد تراخى الوقت ولم يأمره

باستئناف الطهارة وروى عبدالله بن عمر وغيره أن النبي ﷺ رأى قوما وأعقابهم تلوح فقال ويل للأعقاب من النار أسبغوا الوضوء ويدل عليه حديث رفاعة بن رافع عن النبي ﷺ أنه قال لا تتم صلاة أحدكم حتى يضع الوضوء مواضعه والتفريق لا يخرجه من أن يكون وضعه مواضعه لأن مواضعه هذه الأعضاء المذكورة فى القرآن ولم يشرط فيه الموالاة وترك التفريق ، ويدل عليه من وجه آخر قوله فى لفظ آخر حتى يسبغ الوضوء فيغسل وجهه ويديه ويمسح برأسه ويغسل رجليه ولم يذكر فيه التتابع فهو على الأمرين من تفريق أو موالاة فإن قيل لما كان قوله تعالى [فاغسلوا وجوهكم وأيديكم] أمراً يقتضى الفور وجب أن يكون مفعولا على الفور فإذا لم يفعل استقبل إذ لم يفعل المأمور به قيل له الأمر على الفور لا يمنع صحة فعله على المهلة ألا ترى أن تارك الوضوء رأساً لا تفسد طهارته إذا فعله بعد ذلك على التراخى وكذلك سائر الأوامر التى ليست موقتة فإن تركها فى وقت الأمر بها لا يفسدها إذا فعلها ولا يمنع صحتها وعلى أن هذا المعنى لأن يكون دليلا على صحة قولنا أولى وذلك لأن غسل العضو المفعول على الفور قد صح عندنا جميعاً وتركه لغسل باقى الأعضاء ينبغى أن لا يغير حكم الأول ولا تلزمه إعادته لأن فى إيجاب إعادته إبطاله عن الفور وإيجاب فعله على التراخى فواجب أن يكون مقراً على حكمه فى صحة فعله بدياً على الفور واحتج أيضاً القائلون بذلك بحديث ابن عمر أن النبي ﷺ توضأ مرة مرة وقال هذا وضوء من لا يقبل الله له صلاة إلا به قالوا ومعلوم أن فعله كان على وجه المتابعة قيل له هذا دعوى ومن أين لك أنه فعله متتابعاً وجائز أن يكون غسل وجهه فى وقت ثم غسل يديه بعد ساعات وكذلك سائر أعضائه ليفيد الحاضرين حكم جواز فعله متفرقا وعلى أنه لو تابع لم يدل قوله ذلك على وجوب التتابع لأن قوله هذا وضوء إنما إشارة إلى الغسل لا إلى الزمان فإن قيل لما كان بعضه منوطاً ببعض حتى لا يصح لبعضه حكم إلا بجميعه أشبه أفعال الصلاة قيل له هذا منتقض بالحج لأن بعضه منوط ببعض ألا ترى أنه لو لم يقف بعرفة بطل إحرامه وطوافه الذى قدمه ولم يجب من أجل ذلك متابعة أفعاله وأيضاً فإنه قد ثبت لغسل بعض الأعضاء حكم دون بعض ألا ترى أنه لو كان بذراعه عذر لسقط فرض طهارته عنه وليس كذلك الصلاة لأن أفعالها كلها منوطة بعضها ببعض فإما أن يسقط جميعها أو يثبت جميعها على

الحال التى يمكن فعلها فمن حيث جاز سقوط بعض أعضاء الطهارة وبقى البعض أشبه الصلاة والزكاة وسائر العبادات إذا اجتمع وجوبها عليه فيجوز تفريقها عليه وأيضاً فإن الصلاة إنما لزم فيها الموالاة من غير فصل لأنه يدخل فيها بتحريمة ولا يصح بناء أفعالها إلا على التحريمة التى دخل بها فى الصلاة فمتى أبطل التحريمة بكلام أو فعل لم يصح له بناء باقى أفعالها بغير تحريمة والطهارة لا تحتاج إلى تحريمة ألا ترى أنه يصح فى أضعافها الكلام وسائر الأفعال ولا يبطلها ذلك وإنما شرط فيه من قال ذلك عدم جفاف العضو قبل إتمام الطهارة وجفاف العضو لا تأثير له فى حكم رفع الطهارة ألا ترى أن جفاف جميع الأعضاء لا يؤثر فى رفعها كذلك جفاف بعضها وأيضاً فلو كان هذا تشبيها صحيحاً وقياساً مستقيما لما صح فى هذا الموضع إذ غير جائز الزيادة فى النص بالقياس فلا مدخل للقياس ههنا وأيضاً فإنه لا خلاف أنه لو كان فى الشمس ووالى بين الوضوء إلا أنه كان يجف العضو منه قبل أن يغسل الآخر إنه لا يوجب ذلك بطلان الطهارة كذلك إذا جف بتركه إلى أن يغسل الآخر .

(فصل) وقوله تعالى [إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم] الآية يدل على أن التسمية على الوضوء ليست بفرض لأنه أباح الصلاة بغسل هذه الأعضاء من غير شرط التسمية وهو قول أصحابنا وسائر فقهاء الأمصار وحكى عن بعض أصحاب الحديث أنه رآها فرضاً فى الوضوء فإن تركها عامداً لم يجزه وإن تركها ناسياً أجزأه ويدل على جوازه قوله تعالى [وأنزلنا من السماء ماء طهوراً] فعلق صحة الطهارة بالفعل من غير ذكر التسمية شرطاً فيه فمن شرطها فهو زائد فى حكم هذه الآيات ما ليس منها ونافٍ لما أباحته من جواز الصلاة بوجود الغسل ويدل عليه من جهة السنة حديث ابن عمر عن النبى ﷺ أنه توضأ مرة مرة وقال هذا وضوء من لا يقبل الله له صلاة إلا به ولم يذكر فيه التسمية وقد علم الأعرابى الطهارة فى الصلاة فى حديث رفاعة بن رافع وقال لا تتم صلاة أحدكم حتى يسبغ الوضوء فيغسل وجهه ويديه إلى آخره ولم يذكر التسمية وحديث على وعثمان وعبد الله بن زيد وغيرهم فى صفة وضوء رسول الله ﷺ ولم يذكر أحد منهم التسمية فرضاً فيه وقالوا هذا وضوء رسول الله ﷺ فلو كانت التسمية فرضاً فيه لذكروها ولورد النقل به متواتراً فى وزن ورود النقل فى سائر الأعضاء المفروض طهارتها لعموم الحاجة إليه فإن احتجوا

بحديث أبي هريرة عن النبي ﷺ أنه قال لاضوء لمن لم يذكر اسم الله عليه قيل له لا تجوز الزيادة فى نص القرآن إلا بمثل مايجوز به النسخ فهذا سؤال ساقط من وجهين أحدهما ماذكرنا والآخر أن أخبار الآحاد غير مقبولة فيما عمت البلوى به وإن صح احتمل أنه يريد به نفى الكمال لا نفى الأصل كقوله لاصلاة لجار المسجد إلا فى المسجد ومن سمع النداء فلم يجب فلا صلاة له ونحو ذلك فإن قيل لما كان الحدث يبطله صار كالصلاة فى الحاجة إلى ذكر اسم الله تعالى فى ابتدائه قيل له قولك إن الحدث يبطل الصلاة غلط عندنا لأنه جائز بقاء الصلاة مع الحدث إذا سبقه ويتوضأ ويبنى وأيضاً فليست العلة فى حاجة الصلاة إلى الذكر أن الحدث يبطلها وإنما المعنى أن القراءة مفروضة فيها وأيضاً نقيسه على غسل النجاسة بمعنى أنه طهارة وأيضاً فقد وافقونا على أن تركها ناسياً لا يمنع صحة الطهارة فبطل بذلك قولهم من وجهين أحدهما أن الصلاة يستوى فى بطلانها ترك ذكر التحريمة ناسياً أو عامداً والثانى أنها لو كانت فرضاً لما أسقطها النسيان إذ كانت شرطاً فى صحة الطهارة كسائر شرائطها المذكورة .

(فصل) قوله تعالى [إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم] الآية يدل على أن الاستنجاء ليس بفرض وأن الصلاة جائزة مع تركه إذا لم يتعد الموضع وقد اختلف الفقهاء فى ذلك فأجاز أصحابنا صلاته وإن كان مسيئاً فى تركه وقال الشافعى لا يجزيه إذا تركه رأساً وظاهر الآية يدل على صحة القول الأول وروى فى التفسير أن معناه إذا قمتم إلى الصلاة وأنتم محدثون وقال فى نسق الآية [أو جاء أحد منكم من الغائط أو لامستم النساء فلم تجدوا ماء فتيمموا] فحوت هذه الآية الدلالة من وجهين على ماقلنا أحدهما إيجابه على المحدث غسل هذه الأعضاء وإباحة الصلاة وموجب الاستنجاء فرضا مانع ما أباحته الآية وذلك يوجب النسخ وغير جائز نسخ الآية إلا بما يوجب العلم من النقل المتواتر وذلك غير معلوم فى إيجاب الاستنجاء ومع ذلك فإنهم متفقون على أن هذه الآية غير منسوخة وأنها ثابتة الحكم وفى اتفاقهم على ذلك ما يبطل قول موجبى الاستنجاء فرضا والوجه الآخر من دلالة الآية قوله تعالى [أو جاء أحد منكم من الغائط] إلى آخرها فأوجب التيمم على من جاء من الغائط وذلك كناية عن قضاء الحاجة فأباح صلاته بالتيمم من غير استنجاء فدل ذلك على أنه غير فرض ويدل عليه من جهة السنة حديث على بن يحيى بن خلاد عن

أبيه عن عمه رفاعة بن رافع عن النبي ﷺ أنه قال لا تتم صلاة أحدكم حتى يغسل وجهه ويديه ويمسح برأسه ويغسل رجليه فأباح صلاته بعد غسل هذه الأعضاء مع ترك الاستنجاء * ويدل عليه أيضا حديث الحصين الحرانى عن أبي سعيد عن أبي هريرة قال قال رسول الله ﷺ من استجمر فليوتر من فعل فقد أحسن ومن لا فلا حرج ومن اكتحل فليوتر من فعل فقد أحسن ومن لا فلا حرج فنفى الحرج عن ترك الاستجمار فدل على أنه ليس بفرض * فإن قيل إنما نفى الحرج عن تاركه إلى الماء قيل له هذا خطأ من وجهين أحدهما أنه أجاز تركه من غير استعمال الماء ومن ادعى تركه إلى الاستنجاء بالماء فإنما خصه بغير دلالة والثاني أنه تسقط فائدته لأنه معلوم أن الاستنجاء بالماء أفضل من الاستجمار بالأحجار فغير جائز أن ينفي الحرج عن فاعل الأفضل هذا ممتنع مستحيل لا يقوله النبي ﷺ إذ كان وضعا للكلام فى غير موضعه * فإن قيل فى حديث سلمان نهانا رسول الله ﷺ أن نجتزى بدون ثلاثة أحجار وروت عائشة عن النبي ﷺ فليستنج بثلاثة أحجار وأمره على الوجوب فيحمل قوله فلا حرج على ما لا يسقط إيجاب الأمر وهو أن يكون إنما نفى الحرج عمن لم يستجمر وترا ويفعله شفعاً لا بأن يتركه أصلا أو على أن يتركه إلى الماء ليسلم لنا مقتضى الأمر من الإيجاب قيل له بل نجمع بينهما ونستعملهما ولا نسقط أحدهما بالآخر فنجعل أمره بالاستنجاء ونهيه عن تركه على الندب ونستعمل معه قوله ﷺ ومن لا فلا حرج فى نفى الإيجاب ولو استعمل على ما ذكرت كان فيه إسقاط أحدهما أصلا لا سيما إذا كان خبرنا موافقاً لما تضمنته نص الآية من دلالتها على جواز الصلاة مع تركه ويدل على أنه غير فرض وعلى جواز الصلاة مع تركه اتفاق الجميع على جواز صلاة المستنجي بالأحجار مع وجود الماء وعدم الضرورة فى العدول عنه إلى الأحجار ولو كان الاستنجاء فرضاً لكان الواجب أن يكون بالماء دون الأحجار كسائر البدن إذا أصابته نجاسة كثيرة لا تجوز الصلاة بإزالتها بالأحجار دون غسلها بالماء إذا كان موجوداً وفى ذلك دليل على أن هذا القدر من النجاسة معفو عنه فإن قيل أنت تجيز فرك المني من الثوب إذا كان يابساً ولم يدل ذلك على جواز الصلاة مع تركه إذا كان كثيراً فكذلك موضع الاستنجاء مخصوص بجواز الصلاة مع إزالته بالأحجار قيل له إنما أجزنا ذلك فى المني وإن كان نجساً لخفة حكمه فى نفسه ألا ترى أنه لا يختلف حكمه فى أي موضع أصابه من ثوبه فى

جواز فركه فأما بدن الإنسان فلا يختلف حكم شيء منه فى عدم جواز إزالة النجاسة عنه بغير مايزيله من الماء وسائر المائعات وكذلك حكم النجاسة التى على موضع الاستنجاء لا يختلف فى تغليظ حكمها فواجب أن لا يختلف حكمها فى ذلك الموضع وفى سائر البدن وكذلك إن سألونا عن حكم النجاسة التى لها جرم قائم فى الخف إنه يطهر بالدلك بعد الجفاف ولو أصابت البدن لم يزلها إلا الغسل فيقال لها إنما اختلفنا لاختلاف حال جرم الخف وبدن الإنسان فى كون جرم الخف مستحصفا غير ناشف لما يحصل فيه من الرطوبة إلى نفسه وجرم النجاسة سخيف متخلخل ينشف الرطوبة الحاصلة فى الخف إلى نفسها فإذا حكت لم يبق منها إلا اليسير الذى لا حكم له فصار اختلاف أحكامها فى الحك والفرك والغسل متعلقاً إما بنفس النجاسة لخفتها وإما بما تحله النجاسة فى إمكان إزالتها عنه بغير الماء كما نقول فى السيف إذا أصابه دم فمسحه أنه يجزى لأن جرم السيف لا يقبل النجاسة فينشفها إلى نفسه فإذا أزيل ما على ظاهره لم يبق هناك إلا ما لا حكم له .

(فصل) ويستدل بقوله تعالى [فاغسلوا وجوهكم] الآية على بطلان قول القائلين بإيجاب الترتيب فى الوضوء وعلى أنه جائز تقديم بعضها على بعض على مايرى المتوضىء وهو قول أصحابنا ومالك والثورى والليث والأوزاعى وقال الشافعى لا يجزيه غسل الذراعين قبل الوجه ولا غسل الرجلين قبل الذراعين وهذا القول مما خرج به الشافعى عن إجماع السلف والفقهاء وذلك لأنه روى عن على وعبد الله وأبى هريرة ما أبالى بأى أعضائى بدأت إذا أتممت وضوئى ولا يروى عن أحد من السلف والخلف فيما نعلم مثل قول الشافعى وقوله تعالى [إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم] الآية يدل من ثلاثة أوجه على سقوط فرض الترتيب أحدها مقتضى ظاهرها جواز الصلاة بحصول الغسل من غير شرط الترتيب إذ كانت الواو ههنا عند أهل اللغة لا توجب الترتيب قاله المبرد وثعلب جميعاً وقالوا إن قول القائل رأيت زيداً وعمراً بمنزلة قوله رأيت الزيدين ورأيتهما وكذلك هو فى عادة أهل اللفظ ألا ترى أن من سمع قائلا يقول رأيت زيداً وعمراً لم يعتقد فى خبره أنه رأى زيداً قبل عمرو بل يجوز أن يكون رآهما معاً وجائز أن يكون رأى عمراً قبل زيد فثبت بذلك أن الواو لا توجب الترتيب وقد أجمعوا جميعاً أيضاً فى رجل لو قال إذا دخلت الدار فامرأتى طالق وعبدى حر وعلى صدقة أنه إذا دخل الدار لزمه

ذلك كله فى وقت واحد لا يلزمه أحدها قبل الآخر كذلك وهذا يدل عليه قول النبي ﷺ لا تقولوا ماشاء الله وشئت ولكن قولوا ماشاء الله ثم شئت فلو كانت الواو توجب الترتيب لجرت مجرى ثم ولما فرق النبي ﷺ بينهما وإذا ثبت أنه ليس فى الآية إيجاب الترتيب فموجبه فى الطهارة مخالف لها وزائد فيها ماليس منها وذلك يوجب نسخ الآية عندنا لحظره ما أباحته وهم يختلفوا أنه ليس فى هذه الآية نسخ فثبت جواز فعله غير مرتب والوجه الثانى من دلالة الآية قوله تعالى [وامسحوا برؤسكم وأرجلكم إلى الكعبين] ولا خلاف بين فقهاء الأمصار أن الرجل مغسول معطوفة فى المعنى على الأيدى وأن تقديرها فاغسلوا وجوهكم وأيديكم وأرجلكم وامسحوا برؤسكم فثبت بذلك أن ترتيب اللفظ على هذا النظام غير مراد به ترتيب المعنى والوجه الثالث قوله فى نسقها [ما يريد الله ليجعل عليكم من حرج ولكن يريد ليطهركم] وهذا الفصل يدل من وجهين على سقوط الترتيب أحدهما نفيه الحرج وهو الضيق فيما تعبدنا به من الطهارة وفى إيجاب الترتيب إثبات للحرج ونفى التوسعة والثانى قوله [ولكن يريد ليطهركم] فأخبر أن مراده حصول الطهارة بغسل هذه الأعضاء ووجود ذلك مع عدم الترتيب كهو مع وجوده إذ كان مراد الله تعالى الغسل • فإن قيل على الفصل الأول نحن نسلم لك أن الواو لا توجب الترتيب ولكن الآية قد اقتضت إيجابه من حيث كانت الفاء للتعقيب ولا خلاف بين أهل اللغة فيه فلما قال تعالى [إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم] لزم بحكم اللفظ أن يكون الذى يلى حال القيام إليها غسل الوجه لأنه معطوف عليه بالفاء فلزم به تقديم غسله على سائر الأعضاء وإذا لزم الترتيب فى غسل الوجه لزم فى سائر الأعضاء لأن أحداً لم يفرق بينهما • قيل له هذا غير واجب من وجهين أحدهما أن قوله [إذا قمتم إلى الصلاة] متفق على أنه ليس المراد به حقيقة اللفظ لأن الحقيقة تقتضى إيجاب الوضوء بعد القيام إلى الصلاة لأنه جعله شرطاً فيه فأطلق ذكر القيام وأراد به غيره ففيه ضمير على ما بينا فيما تقدم وما كان هذا سبيله فغير جائز استعماله إلا بقيام الدلالة عليه إذ كان مجازاً فإذا لا يصح إيجاب غسل الوجه مرتباً على المذكور فى الآية لأجل إدخال الفاء عليه إذ كان المعنى الذى ترتب عليه الغسل موقوفا على الدلالة فهذا وجه يسقط به سؤال هذا السائل والوجه الآخر أن نسلم لهم جواز اعتبار هذا اللفظ فيما يقتضيه من الترتيب فنقول لهم

إذا ثبت أن الواو لا توجب الترتيب صار تقدير الآية إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا هذه الأعضاء فيصير الجميع مرتباً على القيام وليس يختص به الوجه دون سائرها إذ كانت الواو للجمع فيصير كأنه عطف الأعضاء كلها مجموعة بالفاء على حال القيام فلا دلالة فيه على الترتيب بل تقتضي إسقاط الترتيب ، ويدل على سقوط الترتيب قوله تعالى [وأنزلنا من السماء ماء طهوراً] ومعناه مطهراً لحيثما وجد ينبغي أن يكون مطهراً مستوفياً لهذه الصفة التي وصفه الله بها وموجب الترتيب قد سلبه هذه الصفة إلا مع وجود معنى آخر غيره وهذا غير جائز ، ويدل عليه من جهة السنة حديث رفاعة بن رافع عن النبي ﷺ في قصة الأعرابي حين علمه الصلاة وقال له إنه لا تتم صلاة أحد من الناس حتى يضع الوضوء مواضعه ثم يكبر ويحمد الله وذكر الحديث فأخبر النبي ﷺ أنه إذا وضع الوضوء مواضعه أجزأه ومواضع الوضوء الأعضاء المذكورة في الآية فأجاز الصلاة بغسلها من غير ذكر الترتيب فدل على أن غسل هذه الأعضاء يوجب كمال طهارته لوضعه الوضوء مواضعه ، فإن قيل إذا لم يرتب فلم يضع الوضوء مواضعه ، قيل له هذا غلط لأن مواضع الوضوء معلومة مذكورة في الكتاب فعلى أي وجه حصل الغسل فقد وضع الوضوء مواضعه فيجزيه بحكم النبي ﷺ بإكمال طهارته إذا فعل ذلك ويدل عليه من جهة النظر اتفاق الجميع على جواز طهارته لو بدأ من المرفق إلى الزند وقال تعالى [وأيديكم إلى المرافق] فلما لم يجب الترتيب فيما هو مرتب في مقتضى حقيقة اللفظ فما لم يقتض اللفظ ترتيبه أحرى أن يجوز وهذه دلالة ظاهرة لا يحتاج معها إلى ذكر علة يجمعها لأنه قد ثبت بما وصفنا أن المقصد فيه ليس الترتيب إذ لو كان كذلك لكان ما اقتضى اللفظ ترتيبه أولى أن يكون مرتباً وأيضاً يجوز أن يقاس عليها بأنهما جميعاً من أعضاء الطهارة فلما سقط الترتيب في أحدهما وجب سقوطه في الآخر وأيضاً لما لم يجب الترتيب بين الصلاة والزكاة إذ كل واحدة منهما يجوز سقوطها مع ثبوت فرض الأخرى كان كذلك الترتيب في الوضوء لجواز سقوط فرض غسل الرجلين لعلة بهما مع لزوم فرض غسل الوجه وأيضاً لما لم يستحل جمع هذه الأعضاء في الغسل وجب أن لا يجب فيها الترتيب كالصلاة والزكاة وقد روى عن عثمان أنه توضأ فغسل وجهه ثم يديه ثم غسل رجليه ثم مسح ثم قال هكذا رأيت رسول الله ﷺ توضأ ، فإن احتجوا بما روى

أن النبي ﷺ توضأ مرة مرة وقال هذا وضوء من لا يقبل الله له صلاة إلا به ٭ قيل له ليس فى هذا الخبر ذكر الترتيب وإنما هو حديث زيد العمى عن معاوية بن قرة عن ابن عمر أن النبي ﷺ توضأ مرة مرة ثم قال هذا وضوء من لا يقبل الله له صلاة إلا به ثم توضأ مرتين مرتين وذكر الحديث فلم يذكر فيه أنه فعله مرتباً وليس يمتنع أن يكون قد بدأ بالذراعين قبل الوجه أو يمسح الرأس قبله ومن ادعى أنه فعله مرتباً لم يمكنه إثباته إلا برواية ٭ فإن قيل كيف يجوز أن يتأول عليه ترك الترتيب مع قولك إن المستحب فعله مرتباً ٭ قيل له جائز أن يترك المستحب إلى غيره مما هو مباح ومع ذلك فيجوز أن يكون فعله غير مرتب على وجه التعليم كما أنه أخر المغرب فى حال على وجه التعليم والمستحب تقديمها فى سائر الأوقات ٭ فإن قيل فإن لم يكن فعله مرتباً فواجب أن يكون فعله غير مرتب واجباً لقوله هذا وضوء من لا يقبل الله له صلاة إلا به ٭ قيل له لو قبلنا ذلك وقلنا مع ذلك إن اللفظ يقتضى وجوب فعله على ما أشار به إليه من عدم ترتيب الفعل لكنا أجزناه مرتباً بدلالة تسقط سؤالك ولكنا نقول إن قوله هذا وضوء إنما هو إشارة إلى الغسل دون الترتيب فلذلك لم يكن للترتيب فيه مدخل ٭ فإن احتجوا بما روى أن النبي ﷺ صعد الصفا وقال نبدأ بما بدأ الله به وذلك عموم فى ترتيب الحكم به واللفظ جميعاً قيل له هذا يدل على أن الواو لا توجب الترتيب لأنها لو كانت توجبه لما احتاج إلا تعريفه الحاضرين وهم أهل اللسان ولا دلالة فيه مع ذلك على وجوب الترتيب فى الصفا والمروة فكيف به فى غيره لأن أكثر ما فيه أنه إخبار عما يريد فعله من التبدئة بالصفا وإخباره عما يريد فعله لا يقتضى وجوباً كما أن فعله لا يقتضى الإيجاب وعلى أنه لو اقتضى الإيجاب لكان حكمه مقصوراً على ما أخبر به وفعله دون غيره ٭ فإن قيل قوله ﷺ نبدأ بما بدأ الله به إخبار بأن ما بدأ الله به فى اللفظ فهو مبدوء به فى المعنى لولا ذلك لم يقل نبدأ بما بدأ الله به إنما أراد التبدئة به فى الفعل فتضمن ذلك إخباراً بأن الله قد بدأ به فى الحكم من حيث بدأ به فى اللفظ قيل له ليس هذا كما ظننت من قبل إنه يجوز أن يقول نبدأ بالفعل فيما بدأ الله به فى اللفظ فيكون كلاما صحيحاً مفيداً وأيضاً لا يمتنع عندنا أن يريد بترتيب اللفظ ترتيب الفعل إلا أنه لا يجوز إيجابه إلا بدلالة ألا ترى أن ثم حقيقتها التراخى وقد ترد وتكون فى معنى الواو كقوله تعالى [ثم كان

من الذين آمنوا] ومعناه وكان من الذين آمنوا وقوله تعالى [ثم الله شهيد] ومعناه والله شهيد وكما تجيء أو بمعنى الواو كقوله تعالى [إن يكن غنياً أو فقيراً فالله أولى بهما] ومعناه إن يكن غنياً وفقيراً فكذلك لا يمتنع أن يريد بالواو الترتيب فتكون مجازاً ولا يجوز حملها عليه إلا بدلالة ، فإن قيل سئل ابن عباس وقيل له كيف تأمر بالعمرة قبل الحج والله سبحانه يقول [وأتموا الحج والعمرة لله] فقال كيف تقرؤن الدين قبل الوصية أو الوصية قبل الدين قالوا الوصية قال فبأيهما تبدؤن قالوا بالدين قال فهو ذاك فلولا أن في لسانهم الترتيب في الفعل على حسب وجوده في اللفظ لما سألوه عن ذلك قيل له كيف يحتج بقول هذا السائل وهو قد جهل ما فيه الترتيب بلا خلاف بين أهل اللغة فيه وهو قوله [فمن تمتع بالعمرة إلى الحج] وهذا اللفظ لا محالة يوجب ترتيب فعل الحج على العمرة وتقديمها عليه فمن جهل هذا لم ينكر منه الجهل بحكم اللفظ في قوله تعالى [وأتموا الحج والعمرة لله] وما يدرى هذا القائل أن هذا السائل كان من أهل اللغة وعسى أن يكون ممن أسلم من العجم ولم يكن من أهل المعرفة باللسان وأيهما أولى قول ابن عباس في أن ترتيب اللفظ لا يوجب ترتيب الفعل أو قول هذا السائل فلو لم يكن في إسقاط قول القائلين بالترتيب إلا قول ابن عباس لكان كافياً مغنياً ، فإن قيل قد روى عن النبي ﷺ أنه قال أبدؤا بما بدأ الله به وقال تعالى [إن علينا جمعه وقرآنه فإذا قرأناه فاتبع قرآنه] فقوله ابدؤا بما بدأ الله به أمر يقتضي التبدئة بما بدأ الله به في اللفظ والحكم وقوله عز وجل [فاتبع قرآنه] لزوم في عموم اتباعه مرتباً إذا ورد اللفظ كذلك قيل له وأما قوله ابدؤا بما بدأ الله به فإنما ورد في شأن الصفا والمروة فذكر بعضهم القصة على وجهها وحفظ بعضهم ذكر السبب واقتصر على قوله ﷺ ابدؤا بما بدأ الله به وغير جائز لنا أن نجعلهما حديثين ونثبت من النبي ﷺ القول في حالين إلا بدلالة توجب ذلك وأيضاً فنحن نبدأ بما بدأ الله به وإنما الكلام بيننا وبين مخالفينا في مراد الله من التبدئة بالفعل إذا بدأ به في اللفظ فالواجب أن نثبت أن الله قد أراد ترتيب الحكم حتى نبدأ به وكذلك الجواب في قوله [فاتبع قرآنه] لأن اتباع قرآنه أن نبدأ به على ترتيبه ونظامه وواجب أن نبدأ بحكم القرآن على حسب مراده من ترتيب أو جمع وغيره وأنت متى أوجبت الترتيب فيما لا يقتضي المراد ترتيبه فلم تتبع قرآنه وترتيب

اللفظ لا يوجب ترتيب الفعل ﴿ فإن قيل إذا كان القرآن اسما للتأليف والحكم جميعاً فواجب علينا اتباعه فى الأمرين قيل له القرآن اسم للمتلو حكما كان أو خبراً فعلينا اتباعه فى تلاوته فأما مراد ترتيب الفعل على ترتيب اللفظ فإن المرجع فيه إلى مقتضى اللغة وليس فى اللغة إيجاب ترتيب الفعل على ترتيب اللفظ فى المأمور به ألا ترى أن كثيراً من القرآن قد نزل بأحكام ثم نزلت بعده أحكام أخر ولم يوجب تقديم تلاوته تقديم فعله على ما نزل بعده وقد علمنا أنه غير جائز تغيير نظم القرآن والسور والآى عما هى عليه وليس يجب ذلك ترتيب الأحكام المذكورة فيها حسب ترتيب التلاوة فبان بذلك سقوط هذا السؤال ﴿ فإن قيل قد أثبت الترتيب بالواو فى قول الرجل لامرأته أنت طالق وطالق قبل الدخول بها فأثبتها بالأولى ولم توقع الثانية والثالثة فجعلت الواو مرتبة بحكم اللفظ فكذلك قوله تعالى | فاغسلوا وجوهكم | يلزمك إيجاب الترتيب فى غسل هذه الأعضاء حسب ما فى نظام التلاوة من الترتيب قيل له لم نوقع الأولى قبل الثانية فى مسألة الطلاق لما ذكرت من كون الواو مقتضية للترتيب وإنما أوقعنا الأولى قبل الثانية لأنه أوقعها غير معلقة بشرط ولا مضافة إلى وقت وحكم الطلاق إذا حصل هكذا أن يقع غير منتظر به حال أخرى فلما وقعت الأولى لأنه قد بدأ بها فى اللفظ ثم أوقع الثانية صادفتها الثانية وليست هى بزوجة فلم تلحقها وأما قوله تعالى | فاغسلوا وجوهكم | فلم يقع به غسل الوجه قبل اليد ولا اليد قبل المسح لأن غسل بعض هذه الأعضاء لا يغنى ولا يتعلق به حكم إلا بغسل الجميع فصار غسل الجميع موجباً معاً بحكم اللفظ فلم يقتض اللفظ الترتيب ألا ترى أنه لو علق الطلاق الأول والثانى والثالث بشرط فقال أنت طالق وطالق وطالق إن دخلت الدار لم يقع منه شىء إلا بالدخول لأنه شرط فى كل واحدة ما شرطه فى الأخرى من الدخول كما شرط فى غسل كل واحد من الأعضاء غسل الأعضاء الأخر ولا يختلف أهل العلم فى رجل قال لامرأته إن دخلت هذه الدار وهذه الدار فأنت طالق فدخلت الثانية ثم الأولى أنها تطلق ولم يكن قوله هذه وهذه موجباً لتقديم الأولى فى الشرط الذى علق به وقوع الطلاق فإن قيل روى عن النبى ﷺ أنه قال لا يقبل الله صلاة أحدكم حتى يسبغ الوضوء فيغسل وجهه ثم يديه ثم يمسح برأسه ثم يغسل رجليه وثم تقتضى الترتيب بلا خلاف قيل له لا يخلو

قائل ذلك من أن يكون متكذباً أو جاهلا وأكثر ظنى أن قائله فيه متكذب وقد تعمد ذلك لأن هذا إنما هو حديث على بن يحيى بن خلاد عن أبيه عن عمه رفاعة بن رافع وقد روى من طرق كثيرة وليس فى شىء منها ماذكر من الترتيب وعطف الأعضاء بعضها على بعض بثم وإنما أكثر مافيه يغسل وجهه ويديه ويمسح برأسه ورجليه إلى الكعبين وقال فى بعضها حتى يضع الطهور مواضعه وذلك يقتضى جواز ترك الترتيب وأما عطفه بثم فمارواه أحد ولا ذكره بإسناد ضعيف ولا قوى وعلى أنه لوروى ذلك فى الحديث لم يجز الاعتراض به على القرآن فى إثبات الزيادة فيه وإيجاب نسخه فإذ قد ثبت أنه ليس فى القرآن إيجاب الترتيب فغير جائز إثباته بخبر الواحد لما وصفنا .

باب الغسل من الجنابة

قال الله تعالى [وإن كنتم جنباً فاطهروا] قال أبو بكر الجنابة اسم شرعى يفيد لزوم اجتناب الصلاة وقراءة القرآن ومس المصحف ودخول المسجد إلا بعد الاغتسال فمن كان مأمور باجتناب ماذكرنا من الأمور موقوف الحكم على الاغتسال فهو جنب وذلك إنما يكون بالإنزال على وجه الدفق والشهوة أو الإيلاج فى أحد السبيلين من الإنسان ويستوى فيه الفاعل والمفعول به وينفصل حكم الجنابة من حكم الحيض والنفاس وإن كان الحيض والنفاس يحظران ما تحظره الجنابة عما قدمنا بأن الحيض والنفاس يحظران الوطء أيضاً ووجود الغسل لا يطهرهما أيضاً مادامت حائضاً أو نفساء والغسل يطهر الجنب ولا تحظر عليه الجنابة الوطء وإنما سمى جنباً لما لزم من اجتناب ما وصفنا إلى أن يغتسل فيطهره الغسل والجنب اسم يطلق على الواحد وعلى الجماعة وذلك لأنه مصدر كما قالوا رجل عدل وقوم عدل ورجل زور وقوم زور من الزيارة وتقول منه أجنب الرجل وتجنب واجتنب والمصدر الجنابة والاجتناب فالجنابة المذكورة فى هذا الموضع هى البعد والاجتناب لما وصفنا وقال الله تعالى [والجار ذى القربى والجار الجنب] يعنى البعيد منه نسباً فصارت الجنابة فى الشرع اسماللزوم اجتناب ماوصفنا من الأمور وأصله التباعد عن الشىء وهو مثل الصوم قد صار اسماً فى الشرع للإمساك عن أشياء معلومة وقدكان أصله فى اللغة الإمساك فقط واختص فى الشرع بما قد علم وقوعه عليه ونظائره من الأسماء الشرعية المنقولة من اللغة إليها فكان المعقول بها ما استقرت عليه أحكامها

فى الشرع فأوجب الله تعالى على من حصلت له هذه السمة الطهارة بقوله [وإن كنتم جنباً فاطهروا] وقوله فى آية أخرى [لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون ولا جنباً إلا عابرى سبيل حتى تغتسلوا] وقال [وينزل عليكم من السماء ماء ليطهركم به ويذهب عنكم رجز الشيطان] روى أنهم أصابتهم جنابة فأنزل الله مطراً فأزالوا به أثر الاحتلام والمفروض من غسل الجنابة إيصال الماء بالغسل إلى كل موضع يلحقه حكم التطهير من بدنه لعموم قوله [فاطهروا] وبين النبى ﷺ مسنون الغسل فيما حدثنا عبد الباقى بن قانع قال حدثنا على بن محمد بن عبد الملك قال حدثنا محمد بن مسدد قال حدثنا عبد الله بن داود عن الأعمش عن سالم عن كريب قال حدثنا ابن عباس عن خالته ميمونة قالت وضعت للنبى ﷺ غسلا[1] يغتسل من الجنابة فأكفأ الإناء على يده اليمنى فغسلها مرتين أو ثلاثا ثم صب على فرجه بشماله ثم ضرب بيده الأرض فغسلها ثم تمضمض واستنشق وغسل وجهه ويديه ثم صب على رأسه وجسده ثم تنحى ناحية فغسل رجليه فناولته المنديل فلم يأخذه وجعل ينفض الماء عن جسده وكذلك الغسل من الجنابة عند أصحابنا والوضوء ليس بفرض فى الجنابة لقوله تعالى [وإن كنتم جنباً فاطهروا] وإذا اغتسل فقد تطهر وقضى عهدة الآية وقال تعالى [لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى - إلى قوله - ولا جنباً إلا عابرى سبيل حتى تغتسلوا] فأباح الصلاة بالاغتسال من غير وضوء فمن شرط فى صحته مع وجود الغسل وضوءاً فقد زاد فى الآية ما ليس فيها وذلك غير جائز لما بينا فيما سلف فإن قيل قال الله تعالى [إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم] الآية وذلك عموم فى سائر من قام إليها قيل له فالجنب حين غسل سائر جسده فهو غاسل لهذه الأعضاء فقد قضى عهدة الآية لأنه متوضىء مغتسل فهو إن لم يفرد الوضوء قبل الاغتسال فقد أتى بالغسل على وضوء لأنه أعم منه فإن قيل توضأ النبى ﷺ قبل الغسل قيل له هذا يدل على أنه مستحب مندوب إليه لأن ظاهر فعله لا يقتضى الإيجاب واختلف الفقهاء فى وجوب المضمضة والاستنشاق فى غسل الجنابة فقال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر والليث والثورى هما فرض فيه وقال مالك والشافعى ليس بفرض فيه وقوله تعالى [وإن كنتم جنباً فاطهروا] عموم فى إيجاب تطهير سائر ما يلحقه حكم التطهير من البدن

(١) قوله غسلا بالضم هو الماء الذى يتطهر به وبالكسر ما يغسل به الرأس من سدر ونحوه .

فلا يجوز ترك شيء منه ، فإن قيل من اغتسل ولم يتمضمض ولم يستنشق يسمى متطهراً فقد فعل ما أوجبته الآية ، قيل له إنما يكون مطهراً لبعض جسده وعموم الآية يقتضى تطهير الجميع فلا يكون بتطهير البعض فاعلا لموجب عموم اللفظ ألا ترى أن قوله تعالى [اقتلوا المشركين] عموم فى سائرهم وإن كان الاسم قد يتناول ثلاثة منهم كذلك ما وصفنا ولما لم يجز لأحد أن يقتصر من حكم آية قتال المشركين على ثلاثة منهم لأن الاسم يتناولهم إذ كان العموم شاملا للجميع فكذلك قوله تعالى [فاطهروا] عموم فى سائر البدن فلا يجوز الاقتصار على بعضه ، فإن قيل قوله [ولا جنباً إلا عابرى سبيل حتى تغتسلوا] يقتضى جوازه مع تركها لوقوع اسم المغتسل عليه ، قيل له إذا كان قوله [فاطهروا] يقتضى تطهير داخل الفم والأنف فالواجب علينا استعمال الآيتين على أعمهما حكما وأكثرهما فائدة وغير جائز الاقتصار بهما على أخصهما حكما إذ فيه تخصيص بغير دلالة ألا ترى أن من تمضمض واستنشق يسمى مغتسلا أيضاً فليس فى ذكره الاغتسال نفى لمقتضى قوله عز وجل [وإن كنتم جنباً فاطهروا] هذا يدل عليه من جهة السنة حديث الحارث بن وجيه عن مالك بن دينار عن محمد بن سيرين عن أبى هريرة قال قال رسول الله ﷺ تحت كل شعرة جنابة فبلوا الشعر وانقوا البشرة ، وروى حماد بن سلمة عن عطاء ابن السائب عن زاذان عن على أن رسول الله ﷺ قال من ترك موضع شعرة من جنابة لم يغسلها فعل بها كذا وكذا من النار قال على فمن ثم عاديت شعرى ، وحدثنا عبد الباقى ابن قانع قال حدثنا أحمد بن النضر بن بحر وأحمد بن عبد الله بن سابور والعمرى قالوا حدثنا بركة بن محمد الحلبى قال حدثنا يوسف بن أسلط عن سفيان الثورى عن خالد الحذاء عن ابن سيرين عن أبى هريرة أن النبى ﷺ جعل المضمضة والاستنشاق للجنب ثلاثة فريضة وأما قوله تحت كل شعرة جنابة فبلوا الشعر وانقوا البشرة ففيه الدلالة من وجهين على ما ذكرنا أحدهما أن الأنف فيه شعرة وبشرة والفم فيه بشرة فاقتضى الخبر وجوب غسلها وحديث على أيضاً يوجب غسل داخل الأنف لأن فيه شعراً فإن قيل إن العين قد يكون فيها شعر قيل له هو شاذ نادر والأحكام إنما تتعلق بالأعم الأكثر ولا حكم للشاذ النادر فيها وعلى أنا خصصناه بالإجماع ومع ذلك فإن الكلام فى وجه دلالة التخصيص خروج عن المسألة والعموم سالم لنا فيما لم تقم دلالة خصوصه فإن قيل إن

ابن عمر كان يدخل الماء عينيه فى الجنابة قيل له لم يكن يفعله على وجه الوجوب وقد كان مصعباً على نفسه فى أمر الطهارة يفعل فيها مالا يراه واجباً قد كان يتوضأ لكل صلاة ويفعل أشياء على وجه الاحتياط لا على وجه الوجوب وحديث يوسف بن أسباط الذى ذكرنا فيه نص على إيجابها فرضاً فإن قيل ذكر فيه أن النبى ﷺ جعل الثلاث فرضاً وأنت لا تقول به قيل ظاهره يقتضى كون الثلاث فرضاً وقد قامت الدلالة على سقوط فرض الاثنين وبقى حكم اللفظ فيما وراءه ويدل عليه من جهة النظر أن المفروض فى غسل الجنابة غسل الظاهر والباطن مما يلحقه حكم التطهير بدلالة أن عليه إبلاغ الماء أصول الشعر لأنها يلحقها حكم التطهير لو أصابتها نجاسة فكذلك يلزمه تطهير داخل الفم والأنف لهذه العلة فإن قيل فيجب على غسل داخل العينين لهذه العلة قيل له لو أصاب داخل عينيه نجاسة لم يلزمه تطهيرها هكذا كان يقول أبو الحسن وأيضاً فليس فى داخل العينين بشرة وإنما يلزم فى الجنابة تطهير البشرة فإن قيل لما كان داخل العينين باطنا ولم يلزم تطهيره وجب أن يكون كذلك حكم داخل الأنف والفم قيل له وكيف صار داخل العينين باطنا فإن أردت به أنه ينطبق عليهما الجفن فذلك موجود فى الابطين لأنهما ينطبق عليهما العضد ولا خلاف فى لزوم تطهيرهما فى الجنابة ولا يلزمنا إيجاب المضمضة والاستنشاق فى الوضوء لأجل إيجابنا لهما فى الجنابة وذلك لأن الآية فى إيجاب الوضوء إنما اقتضت غسل الوجه والوجه هو ما واجهك فلم يتناول داخل الأنف والفم والآية فى غسل الجنابة قد أوجبت تطهير سائر البدن من غير خصوص فاستعملنا الآيتين على ما وردتا والفرق أيضا بينهما من جهة النظر أن الواجب فى الوضوء غسل الظاهر دون الباطن بدلالة أنه لا يلزمنا فيه إبلاغ الماء أصول الشعر فلذلك لم يلزم تطهير الفم وداخل الأنف وفى الجنابة عليه غسل الباطن من البشرة بدلالة أن عليه إبلاغ الماء أصول الشعر وبهذا نجيب عن قوله ﷺ عشر من الفطرة خمس فى الرأس وخمس فى البدن فذكر فى الرأس المضمضة والاستنشاق فنحمله على أنه مسنون فى الطهارة الصغرى ونفرق بينه وبين الجنابة بما ذكرنا والله أعلم .

﴿ تم الجزء الثالث ويليه الجزء الرابع وأوله باب التيمم ﴾

فہرست

أحكام القرآن

لحجة الإسلام الإمام أبي بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص

الجزء الثالث

صفحة

صفحة

(سورة المائدة)

(تم الفهرست)

طُبِعَ عَلَى مَطَابِعَ

دَارُ إِحْيَاءِ التُّرَاثِ العَرَبِي

فرع أول : بيروت ـ لبنان ـ بناية كليوباترا ـ شارع دكاش .
هاتف : المكتب ٨٣٦٦٩٦ ـ ٣٩٥٩٥٦ ـ ٨٣٦٧٦٦ .
هاتف مؤقت : ٣٠٧٥٦٥ المنزل: ٨٣٠٧١١ .
ص . ب: ٧٩٥٧ /١١
برقياً :التراث
تلكس LE/٢٣٦٤٤ تراث . — فاكس: 003574625848
فرع ثاني : قبرص ـ ليماسول .

Branch 1: **Beyrouth- Liban- Imm Kileopatra Rue Dukkache.**
Tel: Off: 836696- 395956- 836766. 307565.
Domicile: 830711.
B.P: 11- 7957 **télégr :** ALTOURAS.
Telex: 23644,024 LE TORATH-
Branch 2: **Cyprus- Limassoul.**